بسم اللہ الرحمن الرحیم

الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة

مع رسائل مهمه:

- المختارات في مهمات التفريق والخيارات
- حكم الازدواج مع اختلاف دين الأزواج
- المرقومات للمظلومات
- رفاق المجتهدين للنظر في وفاق المجتهدين

تاليف:

حکیم الامت حضرت مولانا اشرف علی تھانوی رحمہ اللہ

(ولادت: ۱۲۸۰ھ مطابق ۱۸۶۳ء، وفات: ۱۳۶۲ھ مطابق ۱۹۴۳ء)

تحقيق وترتيب:

(حضرت مولانا مفتی) عبدالرزاق قاسمی امروہی

خادم الحديث والافتاء جامعه اسلاميه عربيه جامع مسجد امروهه

ناشر:

امارتِ شرعیہ ہند، بہادر شاہ ظفر مارگ نئی دہلی

بسم اللہ الرحمن الرحیم

تفصیلات

- نام کتاب: الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة
- تالیف: حکیم الامت، مجدد الملت، حضرت مولانا اشرف علی تھانویؒ
- تحقیق وترتیب: (حضرت مولانا مفتی) عبدالرزاق قاسمی امروہی

خادم الحدیث والافتاء جامعہ اسلامیہ جامع مسجد امروہہ

موبائل: 09456042102

Email: abdulrazzaqamroha@gmail.com

- کمپیوزنگ: محمد اسجد قاسمی مظفرنگری 09058602750
- طبع اول: ربیع الاول ۱۴۳۵ھ مطابق جنوری ۲۰۱۴ء
- ناشر: امارتِ شرعیہ ہند، بہادر شاہ ظفر مارگ نئی دہلی
- صفحات: ۳۱۷
- قیمت:

ملنے کے پتے

- مکتبہ جامعہ اسلامیہ جامع مسجد امروہہ
- مکتبہ فدائے ملت لال باغ مرادآباد
- مکتبہ زکریا دیوبند
- اتحاد بک ڈپو دیوبند

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

مقدمة التحقيق

نحمدهٗ ونصلي على رسوله الكريم، اما بعد! ہمارے اکابر واسلاف کو اللہ تعالیٰ نے بڑی جامعیت سے نوازا تھا، چناں چہ وہ علم وعمل، تقویٰ وطہارت، تصنیف وتالیف، تعلیم وتدریس اور اصلاح وتربیت وغیرہ ہر میدان میں امام نظر آتے ہیں، ہمارے ان بزرگوں میں حکیم الامت حضرت مولانا اشرف علی تھانوی نور اللہ مرقدہٗ سرفہرست ہیں، جن کے علوم وفیوض کے چشمۂ صافی سے عوام وخواص ہر ایک نے سیرابی حاصل کی ہے، درس وتدریس، رشد وہدایت، اصلاح وتربیت، تصنیف وتالیف اور بدعات ورسومات کی تردید، ہر میدان میں آپ کی وسیع ترین خدمت ہیں۔ جہاں 'اعلاء السنن' (جو آپ کے زیر نگرانی اور مشورے سے تیار کی گئی) کی شکل میں آپ کی حدیث فہمی کسی پر مخفی نہیں، وہیں پر "الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة" آپ کی فقہی بصیرت اور اجتہادی شان کا جیتا جاگتا ثبوت ہے، جس کی وجہ سے ہزاروں مردہ قالبوں میں جان آ گئی، اور سیکڑوں مظلوم با عفت خواتین کو نئی زندگی نصیب ہوگئی، اور یہ کتاب عالمانِ دین مبین ومفتیانِ شرع متین کے لئے مشعلِ راہ بنی۔

حضرت حکیم الامتؒ کا اہل اسلام پر بہت بڑا احسان ہے کہ آپ نے ایسے وقت میں جب کہ علماء مدینہ منورہ سے روابط کے وسائل انتہائی مشکل تھے، بڑی مشقت برداشت فرما کر ہمیں بہت سی مشقتوں سے سبک دوش کر دیا، زوجہ مفقود الخبر کے فسخ کا فتویٰ تو مدت سے بہت سے علماء حنفیہ دیتے تھے؛ لیکن قضاء قاضی کی شرائط عند المالکیہ اور ان کا فقہ حنفی میں استعمال اور اس کی شکلیں اس کی طرف کسی کی توجہ نہ تھی، ہندوستان جیسی جگہ میں مرتدہ کے نکاح کے فسخ وعدم فسخ کے سلسلہ میں ایسی محتاط راہ اختیار کی کہ سرزمین ہند میں اس کی نظیر نظر نہیں آتی۔

زیر نظر کتاب "الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة" درحقیقت درج ذیل پانچ رسائل کا مجموعہ ہے:

(۱) الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة، (یہ خود حضرت تھانویؒ کی تحریر ہے)

(۲) المختارات في مهمات التفريق والخيارات (یہ حضرت مولانا عبدالکریم صاحب گمتھلویؒ کی تحریر ہے، جو حضرت تھانویؒ کے حکم پر مرتب کی گئی تھی)

(۳) حکم الازدواج مع اختلاف دین الأزواج (یہ حضرت مولانا مفتی محمد شفیع صاحب دیوبندیؒ کی تحریر ہے، یہ بھی حضرت تھانویؒ کے حکم کے مطابق لکھی گئی)

(۴) المرقومات للمظلومات (یہ مذکورہ بالا تینوں رسائل کا خلاصہ ہے، جس کو حضرت تھانویؒ نے از خود تحریر فرمایا تھا)

(۵) رفاق المجتهدین للنظر في وفاق المجتهدین (یہ حضرت مولانا عبدالکریم صاحب گمتھلویؒ کی تحریر ہے، جس میں "الحیلۃ الناجزۃ" پر کئے گئے اعتراضات کا جواب ہے)

اب تک اس کتاب کے جتنے ایڈیشن شائع ہوئے ہیں، اُن میں اِن پانچوں رسائل کو ایسا خلط ملط کر دیا گیا تھا کہ اصل حقیقت تک رسائی مشکل ہی سے ہو پاتی تھی، اسی کے ساتھ ساتھ حضرت تھانویؒ کی اس قیمتی تحریر میں اس قدر اغلاط تھیں کہ افسوس کے ساتھ کہنا پڑتا ہے کہ کتاب ہی کا اصل نام ہی ہر جگہ پر غلط لکھا ہوا تھا، ہر نسخہ میں ہر جگہ کتاب کا نام "الحیلة الناجزة للحیلة العاجزة" لکھا تھا، جو کہ معنوی اعتبار سے بھی درست نہ تھا۔ حضراتِ اساتذۂ کرام سے مراجعت اور متعدد کتب و رسائل کی ورق گردانی کے بعد معلوم ہوا کہ اصل نام "الحیلة الناجزة للحلیلة العاجزة" ہے، بعض طباعتوں میں تو حضرت تھانویؒ کی اصل عبارت کو بدل دیا گیا، کہیں حواشی کو اصل کتاب میں شامل کیا گیا، تو کہیں بلاضرورت عناوین کی بھرمار کر دی گئی، جو عربی عبارات کتب فقہ سے بطور استشہاد کے پیش کی گئی تھیں، ان میں بھی طباعت کی بے شمار اغلاط تھیں۔ صورتِ حال کچھ ایسی ہوگئی تھی کہ حضرت تھانوی اور آپ کے ارشاد و حکم سے کتاب کی تالیف میں آپ کے شریک رہنے والے: حضرت مولانا عبدالکریم صاحبؒ اور حضرت مفتی محمد شفیع صاحب دیوبندیؒ کی اصل مراد کو جاننا ہی پیچیدہ بن گیا تھا۔

ان وجوہات کے پیش نظر احقر نے اس کتاب کے قدیم نسخے حاصل کئے، اور بار بار ان کے درمیان مقارنہ کیا، اور جن چیزوں کی ضرورت محسوس کی ان سے آراستہ کر کے اس کتاب کو شائع کیا جا رہا ہے۔ اس نئی ترتیب وطباعت میں درج ذیل امور کا لحاظ رکھا گیا ہے:

(۱) حضرت تھانویؒ اور آپ کے شریک حضرت مولانا عبدالکریم صاحبؒ اور حضرت مفتی محمد شفیع صاحبؒ کی اصل عبارات ہی کو باقی رکھا ہے۔

(۲) حضرت تھانویؒ نے جن جن مقامات پر حواشی لکھے تھے، ان مقامات پر حضرت ہی کے حواشی کو لایا گیا ہے۔

(۳) قدیم نسخہ میں کچھ عناوین کے اشارات حواشی پر تھے، ان کی مدد سے ہر مضمون کے مناسب عناوین کا اضافہ کیا ہے؛ تاکہ مراد کا سمجھنا آسان ہو۔

(۴) کتاب میں جو عربی عبارات آئی ہیں ان کو مصادرِ اصلیہ سے مراجعت کر کے لکھا گیا ہے، اور مصادرِ اصلیہ کا صحیح حوالہ درج کیا گیا ہے؛ تاکہ ہر ایک کے لئے اصل مصادر سے مراجعت کرنا آسان ہو جائے۔

(۵) ہر حوالہ میں باب، فصل اور مطلب وغیرہ کے التزام کے ساتھ ساتھ جلد اور صفحہ کا حوالہ دیا گیا ہے۔

(۶) مذکورہ پانچ رسائل میں سے ہر ایک کو الگ الگ کر دیا گیا ہے۔

(۷) حضرت تھانویؒ کی علماء مالکیہ مدینہ منورہ سے جو خط وکتابت ہوئی تھی اس کو پانچوں رسائل کے بعد مستقلاً نقل کیا گیا ہے۔

(۸) ہر رسالہ سے متعلق حضرات علماء کرام کی جو تصدیقات تھیں ان کو ہر رسالہ کے اخیر میں لکھا گیا ہے، پھر مجموعی پانچوں رسائل سے متعلق مشترکہ تصدیقات کو کتاب کے بالکل اخیر میں لکھا گیا ہے۔

(۹) جدید دور کے مطابق اردو اور عربی کے رموز کی رعایت کی گئی ہے۔

(۱۰) کتاب کے شروع میں ایک جامع فہرست تیار کی گئی ہے؛ تاکہ ہر مسئلہ سے آسانی کے ساتھ مراجعت ہو سکے۔

اخیر میں قارئین سے گذارش ہے کہ دورانِ مطالعہ اگر کوئی غلطی سامنے آئے تو احقر کو مطلع فرما کر عند اللہ ماجور ہوں، دعا ہے کہ اللہ تبارک وتعالیٰ اس خدمت کو قبول فرمائے، اور حضرت تھانویؒ کے حق میں اسے صدقہ جاریہ بنائے، آمین یارب العالمین۔ فقط

راقم السطور:

عبدالرزاق قاسمی امروہی

خادم فقہ وحدیث جامعہ اسلامیہ عربیہ جامع مسجد امروہہ

۲۲ رصفر المظفر ۱۴۳۵ھ مطابق ۲۶/۱۲/۲۰۱۳ء

موبائل: **09456042102**

Email: abdulrazzaqamroha@gmail.com

بسم اللہ الرحمن الرحیم

تقریظ:

امیر الہند

حضرت اقدس مولانا قاری سید محمد عثمان صاحب منصور پوری زید مجدہم

صدر جمعیۃ علماء ہند و استاذ حدیث دار العلوم دیوبند

نحمدہ ونصلی علی رسولہ الکریم، اما بعد!

اسلام کی نظر میں نکاح ایک پائیدار رشتہ ہے، جسے عام حالات میں توڑنا پسندیدہ نہیں ہے، اسی لئے شریعت میں طلاق کا اختیار عورت کو نہیں دیا گیا کہ کہیں اپنی فطری کمزوری کی بنا پر عورت اس اختیار کا غلط استعمال نہ کرلے؛ لیکن کبھی کبھی ایسے حالات پیش آتے ہیں کہ طلاق یا تفریق ناگزیر ہوتی ہے، اور بعض وجوہ سے مرد سے اس کا حاصل کرنا مشکل یا ناممکن ہوجاتا ہے، تو ایسی صورت میں شرعی قاضی کو اختیار ہوتا ہے کہ وہ مقدمہ کی سماعت کرے اور مناسب سمجھے تو ضابطہ کے مطابق تفریق کا فیصلہ کرے؛ لیکن ہندوستان جیسے جمہوری ممالک میں جہاں اسلامی نظام قضا جاری نہیں ہے، وہاں فقہ حنفی کی رو سے ایسی مظلوم عورتوں کی گلوخلاصی کی کوئی صورت نہیں ہے؛ البتہ فقہ مالکی میں جماعتِ مسلمین (شرعی پنچایت) قاضی الشرع کے قائم مقام ہوکر ایسے معاملات کو حل کرنے کی مجاز ہوتی ہے۔

بریں بنا ضرورت محسوس ہوئی کہ ہندوستانی مظلوم خواتین کے لئے آسانی کی راہ نکالی جائے، چناں چہ حکیم الامت، مجدد الملت حضرت مولانا اشرف علی تھانوی نور اللہ مرقدہٗ نے اپنے وقت کے اکابر علماء کی تائید وتصویب بالخصوص شیخ الاسلام حضرت مولانا سید حسین احمد مدنی نور اللہ مرقدہٗ کے تعاون سے اس موضوع پر ایک شاہ کار کتاب مرتب کرائی، جو اہل علم کے درمیان ''الحیلۃ الناجزۃ'' کے نام سے معروف ہے، ویسے یہ کتاب پانچ رسائل کا مجموعہ ہے، جس میں درج ذیل ۹؍ موضوعات پر سیر حاصل اور مدلل گفتگو کی گئی ہے: (۱) تفویضِ طلاق (۲) زوجۂ عنین (۳) زوجۂ مفقود

(۴) زوجۂ حاضر متعنت (۵) زوجۂ غائب غیر مفقود (۶) حرمتِ مصاہرت (۷) خیارِ بلوغ (۸) خیار کفائت (۹) اختلاف دین۔

الحمد للہ یہ رسالہ آج پورے ملک میں چلنے والے محکماتِ شرعیہ اور شرعی پنچایتوں کے لئے بنیادی رہنما کی حیثیت رکھتا ہے، اور بلاشبہ ایک عظیم ملی ضرورت کی تکمیل ہے۔

لیکن حیرت کی بات یہ ہے کہ بے نظیر اعتماد وقبولیت کے باوجود اس کتاب کی طباعت وکتابت پر جیسی توجہ دی جانی چاہئے تھی، وہ ماضی میں نہیں دی جاسکی، اور آج کل عام طور پر اس کا جو نسخہ بازار میں دستیاب ہے وہ اغلاط سے پُر ہے، جس کی وجہ سے استفادہ میں دشواری پیش آتی ہے، اس لئے اس بات کی شدید ضرورت تھی کہ رسالہ کو تحقیق وتنقیح کے بعد اس انداز میں شائع کیا جائے کہ نہ صرف اغلاط کی تصحیح ہو؛ بلکہ حوالہ جات کی اصل کتابوں سے مراجعت کرکے اس کے اعتماد میں مزید اضافہ کیا جائے۔

بفضلہٖ تعالیٰ یہ سعادت فاضل گرامی قدر حضرت مولانا مفتی عبدالرزاق صاحب قاسمی امروہوی زید فضلہ استاذِ حدیث جامعہ اسلامیہ جامع مسجد امروہہ کے حصہ میں آئی، موصوف نے نہایت جاں فشانی اور محنت سے اپنی خداداد صلاحیت کی بدولت اس رسالہ کی تحقیق وتخریج کا کام بحسن وخوبی انجام دیا، جس کی وجہ سے رسالہ کی افادیت میں چار چاند لگ گئے، فالحمد للہ علی ذٰلک۔

احقر نے زیر نظر مجموعہ کا جابجا مطالعہ کیا، جس سے اندازہ ہوا کہ اب اس رسالہ سے پہلے سے زیادہ صحت واعتماد کے ساتھ استفادہ کرنا آسان ہوگا۔ دلی دعا ہے کہ اللہ تعالیٰ موصوف کو جزائے خیر سے نوازیں، اور اس طرح کی مزید علمی وتحقیقی خدمات انجام دینے کی توفیق عطا فرمائیں، آمین۔

فقط واللہ الموفق

احقر محمد عثمان عفی عنہ

خادم تدریس دارالعلوم دیوبند

۱۴۳۵/۴/۵ھ

○❖○

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

مصنف کے احوال

نام ونسب:- اشرف علی بن عبدالحق تھانویؒ، تاریخی نام ''کرم عظیم'' ہے۔

تاریخ پیدائش: - ۵/ربیع الاول ۱۲۸۰ھ مطابق ۲۲/اگست ۱۸۶۳ء چہارشنبہ کو تھانہ بھون میں متولد ہوئے۔

تعلیم وتربیت واساتذۂ کرام: - آپ نے قرآن شریف حافظ حسین علی سے حفظ کیا، فارسی اور عربی کی ابتدائی کتابیں تھانہ بھون ہی میں مولانا فتح محمد تھانویؒ سے پڑھیں، ۱۲۹۵ء/ ۱۸۷۸ء میں دارالعلوم دیوبند میں داخل ہوئے، مولانا محمد یعقوب نانوتویؒ، حضرت شیخ الہندؒ، مولانا سید احمد دہلویؒ سے تحصیل علم کیا، تجوید وقرأت کی مشق قاری محمد عبداللہ مہاجر مکی سے کی۔

سلوک ومعرفت: - حکیم الامت، مجدد الملت، علامۂ زماں، مربی کامل، مصلح یگانہ، شیخ زمانہ، محدث ومفسر وفقیہ، مصنف اعظم، اور عصر حاضر کے مجدد نے سلوک ومعرفت کی منزل حاجی امداداللہ مہاجر مکی نوراللہ مرقدہٗ کی صحبت میں طے کی۔

درس وتدریس: - آپ ۱۳۰۱ھ میں مدرسہ فیض عام کان پور میں صدارت کے منصب پر فائز ہوئے، اور کچھ عرصہ بعد جامع العلوم کان پور کے صدر مدرس ہوئے، ۱۴/سال تک آپ نے وہاں درس وتدریس کا سلسلہ جاری رکھا، ۱۳۱۵ھ میں ترکِ ملازمت کر کے تھانہ بھون کی ''خانقاہ امدادیہ'' کو رونق بخشی، اور آخر عمر تک یہیں بیٹھ کر تبلیغ، تربیت، تزکیہ اور تصنیف وتالیف کی وہ عظیم الشان خدمات انجام دیتے رہے، جس کی عصر حاضر میں نظیر نہیں۔

تصنیف وتالیف: - آپ کی تصنیفات کی تعداد تقریباً ایک ہزار ہے، فقہ حنفی کے مستدلات پر شہرۂ آفاق بے مثل اور ۲۲/ضخیم جلدوں میں احادیث کا وقیع ذخیرہ ''اعلاء السنن''

حضرت تھانویؒ ہی کی ہدایت اور نگرانی میں، حضرت کے بھانجے مولانا ظفر احمد عثمانی نے تیار کیا۔

انسانوں کی تربیت کا خدا داد ملکہ:- اصلاحی وتجدیدی کارنامہ آپ کی زندگی کا روشن اور ممتاز پہلو ہے، تبلیغ تعلیم، سیاست، معاشرت، اخلاق وعبادات اور عقائد میں دین خالص کے معیار سے جہاں کوتاہی نظر آئی، اس کی اصلاح کی، نفس کی مکاریوں سے واقفیت میں حضرت تھانویؒ طاق تھے، انسانوں کی تربیت کا خداداد ملکہ تھا۔

حضرت تھانویؒ کا ذکر کرتے ہوئے حکیم الاسلام حضرت مولانا قاری محمد طیب صاحب ''دارالعلوم کی پچاس مثالی شخصیات'' میں تحریر فرماتے ہیں کہ: ''حکیم الامت حضرت تھانوی نے اپنے فیض علمی اور روحانی سے ایک عالم کو مستفید کیا۔ لاکھوں گمراہ انسانوں کو دین دار اور پرہیزگار بنایا، اور سلوک وتصوف کے ذریعہ ایسی اصلاح عقائد واعمال کی کہ حیرانی ہوتی ہے۔

گذشتہ صدی میں ہندوستان کے کسی بھی شعبۂ زندگی سے تعلق رکھنے والے افراد ان سے بے نیاز نہیں رہے، ہندوستان کے دو بڑے تعلیمی اداروں، مسلم یونیورسٹی علی گڈھ اور دارالعلوم ندوۃ العلماء لکھنؤ کے اکثر وبیشتر عمائدین حکیم الامت حضرت تھانویؒ اور دوسرے اکابر دیوبند سے مستفیض ہوئے، ان میں علامہ سید سلیمان ندوی اور مولانا عبدالباری ندویؒ خصوصیت سے قابل ذکر ہیں، جو حکیم الامت حضرت تھانویؒ سے فیض یاب ہوئے۔ (بحوالہ: تواریخ وشخصیات حکیم الاسلام ۴۹۰/۷)

وفات:- حکیم الامت، مصلح امت، زہد وورع کے پیکر کی روحِ مبارک ۱۶/رجب المرجب ۱۳۶۲ھ مطابق ۲۰/جولائی ۱۹۴۳ء کی شب میں قفس عنصری سے پرواز کر کے اپنے خالق حقیقی سے جاملی۔ جنازہ کی نماز آپ کے خواہر زادہ مولانا ظفر احمد عثمانیؒ نے پڑھائی، تھانہ بھون میں ہی حافظ محمد ضامن شہیدؒ کے قریب قبرستان ''عشق بازاں'' میں سپرد رحمت کردئے گئے، رحمہ اللہ تعالیٰ رحمۃ واسعۃ۔

بسم اللہ الرحمن الرحیم

فہرست

رسالہ اول:

الحیلة الناجزة للحلیلة العاجزة

تصدیقات

رسالہ دوم:

المختارات في مُهمّات التفريق والخيارات

رسالہ سوم:

حکم الازدواج مع اختلاف دین الأزواج

رسالہ چہارم:

المرقومات للمظلومات

خلاصہ:

الحیلۃ الناجزۃ للحلیلۃ العاجزۃ

خلاصہ رسالہ:

المختارات في مهمات التفريق والخيارات

خلاصہ رسالہ:

رساله حكم الازدواج مع اختلاف دين الأزواج

رسالہ پنجم

رفاق المجتهدين للنظر في وفاق المجتهدين

مجموعة الفتاوىٰ المالكية

بسم اللہ الرحمن الرحیم

مقدمہ

بقلم: حکیم الامت مجدد الملت حضرت مولانا اشرف علی تھانوی نور اللہ مرقدہٗ

بعد الحمد والصلوٰۃ یہ رسالہ مجموعہ ہے چند فتاوی کا، جن میں تفویض طلاقِ منکوحہ کا مسئلہ تو جو رسالہ جزو اول ہے فقہ حنفی کا فتوی ہے، اور جزو دوم علماء مالکیہ اہلِ مدینہ کے فتاوی ہیں، جن میں سے بعض اجزاء فقہ حنفی میں بھی پائے جاتے ہیں، اور بعض اجزاء فقہ مالکی کے ساتھ مخصوص ہیں۔ وجہ ان کے جمع کرنے کی دو امر ہیں:

تالیفِ رسالہ کی پہلی وجہ

ایک تو جواب دینا ہے اس اعتراض کا جو بعض واقعات کے متعلق ہے، اور وہ واقعات عورتوں کی کلفت کے ہیں جن کا تعلق شوہر سے ہے، جس کے اسباب یہ ہیں: (۱) شوہر کا مفقود ہوجانا (۲) شوہر کا مجنون ہوجانا (۳) شوہر کا عورت کے قابل نہ ہونا (۴) شوہر کا باوجود وسعت کے بیوی کو خرچ نہ دینا۔ ومثل ذلک.

اور وہ اعتراض یہ ہے کہ اسلام نے بلا واسطہ قاضی شرعی کے جو کہ ہندوستان میں نایاب یا کم یاب ہے براہ راست ان مصائب سے عورتوں کو نجات حاصل کرنے کا کوئی طریقہ نہیں بتلایا، جس سے مجبور اور پریشان ہوکر بہت سی عورتیں اسلام سے مرتد ہورہی (۱) ہیں (چناں چہ تھوڑے ہی روز

(۱) یہ بات واضح رہے کہ اس بے ہودہ کارروائی سے بھی شرعاً نکاح فسخ نہیں ہوتا، گو تجدیدِ اسلام وتجدیدِ نکاح سے قبل موجودہ خاوند کے لئے ہم بستری وغیرہ حرام ہوجاتی ہے۔ وبعض مشائخ بلخ ومشائخ سمرقند أفتوا بعدم الفرقة بردتها حسماً لباب المعصية والحيلة للخلاص منه. (البحر الرائق، کتاب النکاح/ باب نکاح الکافر ۳/۳۷۳ زکریا، درمختار، کتاب النکاح / باب نکاح الکافر ۴/۳۶۶ زکریا) اس مسئلہ کو رسالہ ہذا کا ضمیمہ بنا کر آخر میں ملحق کردیا گیا ہے۔ نیز ضمیمہ میں یہ بھی وضاحت سے بیان کیا گیا ہے کہ مسلمان عورت کا نکاح کسی کافر سے کرنا ہرگز جائز نہیں قطعاً حرام ہے۔ حرم علی المتزوج ذكراً كان أو أنثىٰ..... وحرم نكاح الوثنية بالإجماع ۔ اور اسی طرح کتابیہ کے سوا کسی کافر عورت سے مسلمان مرد کا نکاح بھی بالکل باطل اور حرام قطعی ہے۔ والمجوسية والوثنية أي ←

ہوئے سنا تھا کہ بعض علاقوں میں بہت قلیل مدت میں کثیر تعداد میں عورتیں مرتد ہو چکی ہیں) اگر چہ اس کا جواب بالکل ظاہر ہے کہ اسلام کا کام صرف تدبیر بتلانا ہے، پھر اگر اہلِ اسلام اس پر عمل نہ کریں تو موردِ الزام اسلام یا اہلِ اسلام جن میں یہ معترضین بھی داخل ہیں، اور وہ تدبیر یہی ہے جو معترضین کے اعتراضی کلام میں مذکور ہے کہ ایسے حاکم اور قاضی (۱) مقرر کئے جاویں جو بزورِ حکومت ان قضایا کو فیصل کرسکیں، اور اگر اس کی قوت نہ ہو تو حکومتِ موجودہ سے مطالبہ اور کوشش کریں کہ وہ ایسے حاکم مقرر کردے جن میں وہ سب صفات ہوں، جو قاضی شرعی میں ہونا چاہئیں، یا کم از کم ہر ضلع میں ایک ایسا حاکم مسلمان مقرر کردے جو ایسے معاملات میں حکم شد کا اختیار رکھے۔ اور اگر وہ عالم نہ

← وحرم تزوجهما على المسلم ...... وحل تزوج الكتابية. (البحر الرائق، كتاب النكاح / فصل في المحرمات ۳/ ۱۸۰ زكريا، درمختار، كتاب النكاح/ مطلب فهم في وطئ السراري اللاتي يؤخذن غنيمة في زماننا ۳/ ۱۲۵ زكريا)

(۱) قاضی کے لئے شرعاً جو صفات ضروری ہیں ان کی تفصیل کتبِ فقہ ہدایہ، عالمگیری، ردالمحتار وغیرہ میں موجود ہے، بوقتِ ضرورت مراجعت کرلی جائے، یہاں چند ضروری صفات کو ذکر کیا جاتا ہے، ایک شرط یہ ہے کہ قاضی مسلمان ہو غیر مسلم قاضی نہیں ہوسکتا۔ اسی طرح مکلّف ہونا بھی شرط ہے، بچہ یا مجنون قاضی نہیں بن سکتے، یہ بھی شرط ہے کہ آنکھ، کان اور زبان صحیح وسالم ہوں، اندھا یا بہرا یا گونگا نہ ہو۔ وفي الحاكم العقل والبلوغ والإسلام والحرية والسمع والبصر والنطق والسلامة عن حد القذف وأن يكون مولى للحكم دون سماع الدعوىٰ الاجتهاد. (البحر الرائق، كتاب القضاء ٦/ ٤٣٣ زكريا) اور یہ بھی شرط ہے کہ رشوت دے کر قاضی نہ بنا ہو، اور اگر رشوت دے کر قاضی ہو گیا تو وہ شرعاً قاضی نہ ہوگا، اور اس کا حکم بھی نافذ نہ ہوگا۔ وإذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضياً أي بمال دفعه لتوليته لم تصح توليته وهو الصحيح، ولو قضىٰ لم ينفذ، وبه يفتىٰ. (البحر الرائق، كتاب القضاء ٦/ ٤٣٩ زكريا) اور یہ بھی ضروری ہے کہ علم دین میں مہارت تامہ رکھتا ہو۔ فلا بد من كون الحاكم في الدماء والفروج عالماً ديناً. (رد المحتار، كتاب القضاء / في الاجتهاد وشروطه ٨/ ٣٩ زكريا) جاہل کو قاضی بنانا جائز نہیں۔ دل أن الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوىٰ. (البحر الرائق، كتاب القضاء ٦/ ٤٤٥ زكريا) یہ دوسری بات ہے کہ اگر کہیں جاہل قاضی بن گیا اور اس نے اہلِ علم سے فتویٰ لے کر شریعت کے موافق فیصلہ کردیا تو اس کا حکم نافذ ہوجائے گا۔ اسی طرح فاسق کو بھی قاضی بنانا جائز نہیں، اگرچہ وہ عالم بھی ہو، گو فیصلہ اس کا نافذ ہوجائے گا، بشرطیکہ شریعت کے موافق ہو، مگر مسلمانوں پر واجب ہوگا کہ اس کے معزول کرانے کی کوشش کریں۔ والفاسق أهل للقضاء كما هو أهل الشهادة إلا أنه لا ينبغي أن يقلد ...... ولا ينبغي تقليده؛ لأن القضاء من باب الأمانة والفاسق لا يؤتمن في أمر الدين لقلة مبالاته به ...... ومقتضى الدليل أن لا يحل أن يقضي بها فإن قضىٰ جاز ونفذ. (البحر الرائق، كتاب القضاء ٦/ ٤٣٨ زكريا)

ہوتو قانوناً اس کے ذمہ لازم کیا جاوے کہ ہر معاملہ میں علماء سے فتوی حاصل کر کے حکم دیا کرے۔ اور اگر مسلمان اس کا انتظام نہ کریں، یا ان کی ایسی درخواست اور کوشش کامیاب نہ ہوتو انصاف کرنا چاہئے کہ پھر اسلام پر اعتراض کرنا بالکل نص ﴿لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرٰی﴾ کی جو کہ مسئلہ عقلیہ بھی ہے، مخالفت اور بالکل مولاناؒ کے اس شعر کا مصداق ہے:

حملہ بر خود می کنی اے سادہ مرد ❖ ہمچو آں شیرے کہ بر خود حملہ کرد

اور یہ جواب معترضانہ اور ظالمانہ سوال کے حل کے لئے تو بالکل کافی ہے؛ لیکن ایک مستفیدانہ اور مظلومانہ سوال پھر بھی باقی رہ جاتا ہے، وہ یہ کہ اگر اسلام میں ایسے مسائل موجود ہوں کہ بدونِ طلاق یا وفات شوہر کے بھی مقصود حاصل ہو سکے، تو ان کے بتلانے سے ان مظلومات کی نجات کی سبیل بھی معلوم ہو جاوے گی۔

ہر چند کہ اصولِ عقلیہ سے ایک جواب کے بعد دوسرے جواب کا مطالبہ سائل کا حق نہیں، مگر چونکہ اس دوسرے جواب میں ان مظلومات کی بھی مصلحت ہے؛ اس لئے تبرعاً اس جواب کا بھی انتظام کیا گیا، وہ یہ ہے کہ جن عورتوں کا ابھی نکاح نہیں ہوا ان کی کلفتوں کے انسداد کے لئے تو فقہ حنفی سے ایک مسئلہ لکھا گیا جو اس مجموعہ کا جزو اول ہے، اور جن عورتوں کا نکاح ہو چکا ہے ان کی کلفتوں کے رفع کے لئے چونکہ فقہ حنفی میں ایسے مسائل کم ہیں؛ اس لئے ایسے واقعات کے متعلق مدینہ طیبہ سے چند بار مراسلت کے بعد علماء مالکیہ سے فتاوی حاصل کئے گئے، جو جزو دوم میں مذکور ہیں، پس اب اس کے بعد یہ سوال ہی باقی نہیں رہا کہ اسلام میں کوئی ایسی تدبیر نہیں جس میں قاضی شرط نہ ہو۔

رہا یہ کہ فقہ حنفی پر کسی کو عدم کفایت کا سوال ہو تو اس کا جواب یہ ہے کہ خود فقہ حنفی میں بھی خاص شرائط کے ساتھ کہ ان کی رعایت اس رسالہ میں کر لی گئی ہے (۱) ایسی ضرورتِ شدیدہ میں

(۱) چنانچہ شرط اولین تو یہی ہے کہ مذہب غیر پر عمل کرنا ضرورتِ شدیدہ کی بنا پر ہو، اتباع ہوا کے لئے نہ ہو، اور اس شرط پر تمام امت کا اجماع اور اتفاق علامہ ابن تیمیہ نے نقل کیا ہے۔ حيث قال في من نكح عند شهود فسقة ثم طلقها ثلاثا فأراد التخلص من الحرمة المغلظة بأن النكاح كان فاسدا في الأصل على مذهب الشافعيؒ فلم يقع الطلاق مانصه، وهذا القول يخالف إجماع المسلمين فإنهم متفقون على أن من اعتقد حل ←

دوسرے مجتہد کے قول پر عمل کرنے کی اجازت دے دی گئی ہے، جیسا کہ علامہ شامیؒ کے رسالہ

← الشيء كان عليه أن يعتقد ذلك سواء وافق غرضه أو خالف. ومن اعتقد تحريمه كان عليه أن يعتقد ذلك في الحالين وهؤلاء المطلقون لا يفكرون في فساد النكاح يفسق الولي إلا عند الطلاق الثلاث لا عند الاستمتاع التوارث يكونون في وقت يقلدون من يفسده، وفي وقت يقلدون من يصححه بحسب الغرض والهوى، ومثل هذا لا يجوز باتفاق الأمة (ثم قال بعد ثلاثة أسطر) ونظير هذا أن يعتقد الرجل ثبوت شفعة الجوار إذا كانا طالبا لها وعدم ثبوتها إذا كان مشتريا فإن هذا لا يجوز بالإجماع، وكذا من بنى صحة ولاية الفاسق في حال نكاحه وبنى على فساد ولايته حال طلاقه لم يجز ذلك بإجماع المسلمين. ولو قال المستفتي: المعين أنا لم أكن أعرف ذلك وأنا اليوم التزم ذلك لم يكن من ذلك؛ لأن ذلك يفتح باب التلاعب بالدين ويفتح الذريعة إلى أن يكون التحليل والتحريم بحسب الأهواء. (فتاوى ابن تيميه ٢/ ٢٤٠-٢٤١)

وفي باب قبول الشهادة من رد المحتار عن القنية، وقيل لمن انتقل إلى مذهب الشافعي رحمه اللّٰه تعالىٰ ليزوج له أخاف أن يموت مسلوب الإيمان لإهانته للدين بجيفة قذرة، وفي آخر هذا الباب من المنح وإن انتقل إليه لقلة مبالاته في الاعتقاد والجراء ة على الانتقال من مذهب إلى مذهب كما يتفق له، ويميل طبعه إليه لغرض يحصل له؛ فإنه لا تقبل شهادته. (فتاوىٰ شامی، کتاب الشهادات/ باب القبول وعدمه ٨/ ٢٠٠ طبع زكريا ديوبند)

وأوضح منه ما في تعزير رد المحتار فراجعه. (فتاوىٰ شامي، كتاب الحدود / باب التعزير / مطلب فيما إذا ارتحل إلى غير مذهبه ٦/ ١٣٢ طبع زكريا ديوبند) وبه صرح العلامة محمد بن علي البيضاوي في الرواية الثامنة والثلاثين من الفتاوى المالكية الملحقة بآخر الرسالة.

ہم نے اس رسالہ میں اسی شرط (یعنی عدم اتباعِ ہواء کی بناء پر صرف ان مواضع میں مذہبِ مالکیہ پر عمل کی اجازت دی ہے جہاں ضرورتِ شدیدہ یقینی طور پر مشاہدہ ومتیقن ہوگئی، اور جہاں شدتِ ضرورت کا تیقن نہیں ہوا وہاں مذہبِ مالکیہ کی تسہیلات سے کام نہیں لیا۔

اور ایک شرط مذہبِ غیر پر عمل کرنے کی جمہور علماء کے نزدیک یہ بھی ہے کہ تلفیق خارق اجماع نہ ہو حتی کہ صاحب درمختار نے اس پر اجماع بایں الفاظ بیان کیا ہے: ''إن الحكم الملفق باطل بالإجماع'' اور اس شرط کی تفاصیل وقیود میں کلام طویل اور اختلاف کثیر ہے، جس کو ایک مستقل رسالہ ''التحقيق في التلفيق'' میں ضبط کر کے اعلاء السنن کی کتاب البیوع کے مقدمہ کا جزو بنا دیا گیا ہے، اور ہمارے نزدیک ان اقوالِ مختلفہ میں سے یہ قول أعدل الأقوال ہے کہ عمل واحد میں تلفیق خارق للاجماع کی اجازت نہ ہو اور دو عمل جداگانہ ہوں، تو ان میں تلفیق کی اجازت دی جائے گو ظاہراً خلاف اجماع لازم آتا ہو، مثلاً کوئی شخص بے ترتیب وضو کرے تو شافعیہ کے نزدیک وضو صحیح نہیں اور کوئی شخص ربع رأس سے کم ←

''عقود رسم المفتی ص:۵۰'' میں بحث مفید کے بعد مرقوم ہے۔ وبه علم أن المضطر له العمل بذلک لنفسه كما قلنا، وإن المفتي له الإفتاء به للمضطر، فما مر من أنه ليس له العمل بالضعيف ولا الإفتاء به الخ، محمول على غير موضع الضرورة، كما علمته من مجموع ما قررناه الخ۔

ونیز شامی نے درمختار کے قول ''إن الحكم والفُتيا بالقول المرجوع جهل'' کے تحت میں لکھا ہے: قلت: ''لكن هذا في غير موضع الضرورة الخ''. (فتاوی شامي، المقدمة / مطلب لا يجوز العمل بالضعيف حتى لنفسه عندنا ۱۷۶/۱ طبع زكريا ديوبند)

اور اس مسئلہ پر مکمل بحث جزء دوم کے مقدمہ میں آئی ہے۔ فلينظر ثمه. اب بحمداللہ جواب ہر پہلو سے مکمل ہوگیا۔

تالیفِ رسالہ کی دوسری وجہ

اور دوسری وجہ تصنیفِ رسالہ کی رفعِ جہالت ہے؛ کیوں کہ جہالت کے سبب بعض لوگ مذہب مالکیہ کی آڑ میں تمام قیود وشروط سے آزاد ہوکر بعض اوقات ایسی کارروائی کرگذرتے ہیں جو کسی مذہب میں بھی صحیح نہیں ہوتی، اور مالکیہ کے مذہب سے عام طور پر کما حقہ واقفیت نہ ہونے کے سبب اکثر اہل علم کو بھی اس میں مغالطہ ہوجاتا ہے، حتی کہ بعض اسلامی ریاستوں میں تفریق بین الزوجین کے لئے ایسا ضابطہ جاری کیا گیا ہے کہ جو شرائطِ ضروریہ فوت ہونے کے سبب کسی طرح بھی شریعتِ مقدسہ کی رو سے درست نہیں؛ اس لئے بھی سخت ضرورت تھی کہ ان مسائل ضروریہ کے متعلق جس قدر شرائط ہوں، ان سب کو تفصیل کے ساتھ جمع کردیا جائے؛ تاکہ جو لوگ اس وسعت

← مسح کرے تو حنفیہ کے نزدیک وضو نہیں ہوتا، پس اگر کوئی شخص اس طرح وضو کرے کہ ترتیب کی رعایت نہ ہو اور مسح کرے ربع راس سے کم کا تو کسی کے نزدیک بھی وضو نہیں ہوا۔ اور یہ تلفیق خارق اجماع ہے، اور اگر کسی نے وضو میں چوتھائی سر سے کم کا مسح کیا اور نماز میں فاتحہ خلف الامام نہ پڑھی تو ظاہراً اس صورت میں بھی خرق اجماع لازم آتا ہے، کہ وضو شافعیہ کے مذہب پر ہے اور نماز حنفیہ کے مذہب پر، مگر وضو جدا عمل ہے اور نماز جدا، اس واسطے یہ تلفیق منع نہیں، مگر تاہم احتیاط مدنظر رکھ کر اصل رسالہ ہذا میں تلفیق کی دوسری قسم سے بھی بچاؤ رکھا ہے۔

پر عمل کرنے کے لئے مجبور ہوں جو مذہبِ مالکیہ نے مواقع مذکورہ بالا میں دی ہے، وہ ان شرائط کا لحاظ رکھیں ورنہ معصیتِ شدیدہ؛ بلکہ تحلیلِ حرام یا تحریم حلال کا وبال عظیم بھگتنا پڑے گا۔ پس مسئلہ مفقود وغیرہ میں جو حضرات مذہبِ مالکیہ کو اختیار کریں ان کو لازم ہے کہ رسالہ ہذا کسی محقق عالم سے خوب سمجھ لیں اور اہل علم بھی اس کو بغور ملاحظہ فرمائیں۔

رسالہ کی ترتیب

اور ترتیب اس رسالہ کی یہ ہے کہ جز واوٗل میں تفویضِ طلاق کا فتوی ہے، اور جز و دوم میں زوجہ عنین ومجنون ومفقود وحاضر متعنت اور غائب غیر مفقود کے احکام مفصل مذکور ہیں، اس کے بعد حضرات علمائے (۱) دیوبند وسہارنپور کی تصدیق درج ہے۔ اور سب کے آخر میں ان تمام عربی فتاوی کو جو مدینہ طیبہ کے مالکی المذہب مفتیوں سے حاصل کئے گئے تھے، ملحق (۲) کردیا گیا ہے؛ تاکہ اہل علم حضرات اصل عبارت بھی ملاحظہ فرماسکیں۔ اور ان فتاوی مالکیہ میں سے جس جس عبارت سے رسالہ ہذا میں استدلال کیا گیا ہے، ان کو روایت اولیٰ وثانیہ وغیرہ سے موسوم کردیا، اور اصل رسالہ میں اس روایت مستدل بہا کا اسی عنوان سے حوالہ بھی دے دیا ہے، اور نام اس مجموعہ کا "الحیلۃ الناجزہ للحلیلۃ العاجزہ" تجویز کیا گیا ہے، جس کی مناسبت ہر دو اجزاء کے ساتھ ظاہر ہے۔

مگر چونکہ یہ سب علمی رنگ میں تھا؛ اس لئے ان سب کا خلاصہ نہایت عام فہم عبارت میں لکھ دیا گیا، اب عوام اہل حاجت کو تمام رسالہ دیکھنے کی ضرورت نہیں؛ بلکہ صرف اسی خلاصہ کو دیکھ لینا اور کسی عالم سے سمجھ لینا کافی ہے، مگر ان عالم صاحب کو مناسب ہے کہ اس خلاصہ کو اصل رسالہ سے

(۱) دار العلوم دیوبند سے گیارہ حضرات اور مظاہر علوم سہارنپور سے چار حضرات نے رسالہ کے اصل مسودہ کو نہایت غور وخوض سے ملاحظہ فرمایا ہے، اور جا بجا مفید مشورے بھی دئے اور اپنے قیمتی وقت کا بہت بڑا حصہ صرف کر کے اس قدر اہتمام سے اصلاحی نظر فرمائی ہے کہ ان کو تصنیف رسالہ میں شریک کہنا بجا ہے۔ فجزاهم الله تعالى خيراً۔ اس بنا پر ان پندرہ حضرات کی تصدیق کو سب سے مقدم اصل رسالہ کے متصل درج کیا گیا، اور ان کے علاوہ دیگر علماء کرام کی تصدیقات رسالہ چھپنے کے بعد حاصل کی جاویں گی، اس لئے ان کو جداگانہ تمام مجموعہ کے اخیر میں درج کیا جائے گا۔

(۲) ان تمام فتاویٰ کی اصل بعینہٖ نیز رسالہ ہذا کا مسودہ مع اصل تصدیقات علمائے کرام مدرسہ امداد العلوم تھانہ بھون کے کتب خانہ میں محفوظ ہے۔

ملالیں، سہولت دستیابی کے لئے خیال ہے کہ اس خلاصہ کو مستقلاً بھی عنقریب شائع کر دیا جائے گا۔ اوراس مستقل صورت کے اقتضاء پراس کا ایک نام بھی رکھ دیا گیا ”المرقومات للمظلومات“ بس اس معاملہ میں جو کام ہمارے کرنے کا تھا، یعنی اعتراض کا جواب دینا بھی جو ہمارے ذمہ تھا اور خاص تدبیریں مع قیود وشروط مفصلہ بتلا دینا بھی جو ہمارے ذمہ نہ تھا، وہ ہم کر چکے۔

رسالہ پر عمل کرنے کے لئے ضروری ہدایات

اب آگے ان میں سے کسی مسئلہ پر عمل کا ارادہ کرنے کے وقت دو کام عمل کرنے والوں کے ذمہ ہیں:

ایک یہ کہ عمل سے پہلے کسی ذی استعداد عالم سے جو کہ فتوے میں اہلِ علم کے نزدیک مشہور ومسلم ہو، وہ مسئلہ بھی اچھی طرح سمجھ لیں، محض اپنی قوتِ مطالعہ کے بھروسہ، اپنی رائے سے کسی واقعہ کو اس مسئلہ پر منطبق نہ کرلیں اوراخیر کارروائی کی تکمیل تک ان عالم کو اپنے ساتھ اس طرح شریک بھی رکھیں کہ ہر ہر جزئی کی ان کو اطلاع بھی دیتے رہیں اور حکم شرعی بھی پوچھتے رہیں، اوران عالم کو بھی چاہئے کہ بہت بصیرت وتوجہ وتیقظ سے کام لیں، اور جہاں ذرا بھی شبہ ہو اول فقہ مالکی کی ان کتابوں سے حل کریں۔ مختصر الخلیل، وشرح للعلامۃ الدردیر، ومنتقی شرح موطا، ومدونہ، وصاوی، وحاشیہ اقرب المسالک وغیرہ جو کتب ان کے ہاں فتاوی کے لئے معتبر ہوں۔ اور اگر ان کتابوں سے اطمینان کے ساتھ حل نہ ہو تو کارروائی کو موخر کر کے مکہ معظّمہ یا مدینہ منورہ خط بھیج کر خود علمائے مالکیہ سے استفتاء کرلیں، جس کا طریقہ مدرسہ صولتیہ مکہ معظّمہ کے مہتمم صاحب سے یا ”مدرسۃ العلوم الشرعیۃ“ مدینہ منورہ کے مہتمم صاحب سے بذریعہ خط دریافت ہوسکتا ہے۔

تنبیہ: چوں کہ اس زمانہ میں فتنہ وفساد کا دور دورہ ہے، اور ہر شخص علم ولیاقت کا مدعی ہے، اس لئے علماء کے انتخاب میں نہایت احتیاط اور کامل غور وخوض کی ضرورت ہے، وہ لوگ جو محض کہیں سرکاری اسکول کے سند یافتہ ہوکر مولوی یا مولوی فاضل وغیرہ کہلاتے ہیں یا اردو فارسی کے رسائل دیکھ کر عوام میں مولوی مشہور ہو جاتے ہیں وہ اس کام کے لئے کافی نہیں۔

دوسرا کام یہ ہے کہ عمل سے پہلے وکلاء وغیرہم سے اس کارروائی کے موافق قانون یا مخالف قانون ہونے کی تحقیق کرلیں؛ کیوں کہ نہ ہم کو قانون معلوم ہے، نہ ہم کسی کو عمل کرنے کی رائے دیتے ہیں۔ ہم نے صرف مسئلے بتلا دیئے تا کہ دین و مذہب پر جو اعتراض ہوتا تھا وہ مرتفع ہو جائے، اور رفع کلفت کی سبیل شرعی مفصل معلوم ہو جائے۔ آگے جس کو عمل کرنا ہو وہ اپنی واقفیت و ہمت کے مطابق بھروسہ کرے، ہم اس کے ذمہ دار نہیں؛ البتہ اگر اس کا کوئی حصہ قانون پر منطبق نہ ہوتا ہو تو اہلِ اثر کوشش کر کے اس کو قانون میں منظور کرا دیں بہت ثواب ہوگا۔

اخیر میں بغرض طلبِ دعا عرض کرتا ہوں کہ مولانا حسین احمد صاحب صدر مدرس دارالعلوم دیوبند دامت فیوضہم نے علمائے مالکیہ سے فتاوی حاصل ہونے میں بہت مدد فرمائی ہے؛ بلکہ مسئلہ مفقود کے علاوہ دیگر مواقع میں تحقیق احکام کے اصل محرک بھی وہی ہیں، نیز مدینہ طیبہ میں مولانا سید احمد صاحب مہتمم "مدرسۃ العلوم الشرعیۃ" نے علمائے مالکیہ سے حصول فتاوی میں ہر بار سعی بلیغ فرمائی اور ہمیشہ نہایت اہتمام سے روانہ فرماتے رہے، اور پھر اس رسالہ کا اجمالی مسودہ عزیزم مولوی ظفر احمد صاحب تھانوی سلمہ نے تیار کیا اور بعد ازاں ان کے رنگون چلے جانے پر اس رسالہ کی تفصیلی ترتیب میں مولوی محمد شفیع صاحب مفتی دارالعلوم دیوبند، و مولوی عبدالکریم صاحب گمتھلوی مقیم خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون نے بہت مدد دی ہے؛ بلکہ واقع میں قریب قریب سب رسالہ کی ترتیب ان ہی کا کام ہے، گو برائے نام یہ ناکارہ بھی شریک رہا؛ اس لئے ناظرین سے اپنے ساتھ ان کے لئے بھی دعا کی استدعا کرتا ہوں۔ ما توفيقي إلا بالله، عليه توكلت وإليه أنيب.

کتبہ

اشرف علی

اوائلِ ذیقعدہ ۱۳۵۱ھ

جزو اول

تفویض طلاق بوقتِ نکاح

از فقہ حنفی

سوال :- آج کل عورتوں کو نکاح کے بعد جس قدر پریشانیوں کا سامنا ہوتا ہے محتاجِ بیان نہیں، کبھی مرد ظلم اور بے رخی سے پیش آتا ہے نہ نان نفقہ دیتا ہے نہ طلاق دیتا ہے، کبھی بال بچوں سے بے فکر ہوکر پردیس چلا جاتا اور لاپتہ ہوجاتا ہے، کبھی نامرد نکلتا ہے، بعض دفعہ یتیم لڑکی کا نکاح چچا وغیرہ نامناسب جگہ کردیتا ہے، اور لڑکی ناپسند کرتی ہے، بعض دفعہ مرد کو جنون کا مرض ہوجاتا ہے، وغیرہ وغیرہ۔

اگر ہندوستان میں قاضی شرعی کا وجود ہوتا تو اس قسم کی سب پریشانیوں کا علاج سہل تھا، مگر اب جب کہ قاضی شرع موجود نہیں عورتوں کو سخت مصیبت کا سامنا ہوتا ہے، وہ نکاح کو فسخ کرنے کے لئے اگر عدالت میں دعوی دائر کریں، تو بعض دفعہ حاکم غیر مسلم اس کا فیصلہ کرتا ہے جو شرعاً نافذ نہیں ہوتا، اور بعض دفعہ حاکم مسلم ہی فیصلہ کرتا ہے، مگر وہ بوجہ احکام سے ناواقفیت وغیرہ کے قاعدۂ شرعیہ کی پابندی سے فیصلہ نہیں کرتا؛ اس لئے وہ فیصلہ بھی قابل اطمینان نہیں ہوتا، پس علمائے کرام سے دریافت کیا جاتا ہے کہ:۔

(۱) بعض جگہ ان مشکلات کا جو یہ علاج تجویز کیا ہے کہ بوقتِ نکاح کابین نامہ میں مرد سے ایسی شرطیں لکھوالی جاویں، جن کی وجہ سے عورتوں کو بوقتِ ضرورت اپنے اوپر خود طلاق واقع کرنے کا اختیار حاصل ہوجائے، یہ شرعاً صحیح اور معتبر ہے یا نہیں، اگر جائز ہے تو ایسے کابین نامہ کے معتبر ہونے کی شرط کیا ہے؟

(۲) کیا اس کابین نامہ کو قبل از نکاح اور بعد از نکاح لکھوانے یا عین عقدِ نکاح کے وقت

شرطوں کوزبانی کہلانے میں کوئی فرق ہے؟

الجواب:- (۱) اس قسم کا کابین نامہ لکھوانا (جس میں طلاق کا اختیار عورت کے ہاتھ میں دے دیا گیا ہو) اور بوقتِ ضرورت اس سے کام لینا شرعاً جائز ہے (اور اس اختیار دے دینے کو تفویضِ طلاق کہتے ہیں) اور شرطوں کا بیان نمبر۲ میں آتا ہے۔

(۲) اس کی تینوں صورتیں جائز ہیں، چاہے نکاح سے پیشتر لکھوالیا جائے (۱) چاہے عین وقت عقد میں زبان سے کہلوالیا جائے، چاہے بعد میں لکھوایا جائے، مگر پہلی اور دوسری صورت کے صحیح ومعتبر ہونے کی ایک ایک شرط ہے۔

تفویضِ طلاق کی پہلی صورت

پہلی صورت کہ یہ کابین نامہ نکاح سے پہلے لکھا جاوے اس کے معتبر اور مفید ہونے کے لئے یہ شرط ہے کہ اس میں نکاح کی طرف اضافت ونسبت موجود ہو، مثلاً یہ لکھا جاوے کہ اگر میں فلاں بنت فلاں کے ساتھ نکاح کروں اور پھر شرائط مندرجہ اقرار نامہ ہذا میں سے کسی شرط کے خلاف کروں تو مسماۃ مذکور کو اختیار ہوگا کہ اسی وقت یا پھر کسی وقت چاہے تو اپنے اوپر ایک طلاق بائن واقع کر کے اس نکاح سے الگ ہو جائے، اگر اس میں اضافت الی النکاح نہ لکھی گئی تو یہ اقرار نامہ محض بے کار ہوگا، اس کی رو سے عورت کو کسی قسم کا اختیار حاصل (۲) نہ ہوگا۔ لما في تنوير الأبصار باب التعليق، وشرط الملک کقوله لمنکوحته: إن ذهبت فأنت طالق،

---

(۱) پہلی اور تیسری صورت میں لکھنے کی قید احترازی نہیں ہے؛ بلکہ لکھوانے کا عموماً معمول ہے، اور قرینِ مصلحت بھی یہی ہے کہ اس واسطے اس قید کا ذکر کیا گیا ورنہ زبانی کہنا اور لکھنا ان دونوں صورتوں میں برابر ہے، البتہ دوسری صورت میں زبانی کہنے کی قید احترازی ہے؛ کیوں کہ ایجاب وقبول غائب کے لئے تو کتابت سے بچند شرائط درست ہے، مگر حاضر کے لئے کسی حال میں بھی محض کتابت سے ایجاب وقبول درست نہیں ہاں اگر شرائط تحریر کر کے ایجاب یا قبول کے ساتھ یوں کہہ دیا جائے کہ ان شرائط محررہ میں سے کسی کے خلاف ہو تو عورت کو طلاق کا حق ہوگا، تب بھی تفویض کی تعلیق صحیح ہو جائے گی، تمام شرائط کو زبانی بیان کرنا ضروری نہیں۔

(۲) البتہ بعض جگہ جو دستور ہے کہ تحریر تو پیشتر تیار ہو جاتی ہے اور دستخط دولہا اور گواہان کے بعد میں ہوتے ہیں، اس صورت میں اضافت الی النکاح ضروری نہیں؛ کیوں کہ یہ دراصل اس پہلی صورت میں داخل ہی نہیں؛ بلکہ تیسری میں شمار ہے۔

أو الإضافة إليه كإن نكحتك فأنت طالق فلغا. قوله لأجنبية: إن زرت زيدًا فأنت طالق الخ. (فتاویٰ شامی، کتاب الطلاق/ باب التعليق/ مطلب التعليق المراد به المحازاة دون الشرط ٥٩٣/٤ طبع زكريا ديوبند)

وفي العالمگيرية ما نصه، القسم الثاني: تعليق التفويض بترك نقد المعجل إلى وقت كذا، صورة كتابة هذا القسم، جعل أمرها بيدها في تطليقة واحدة بائنة مطلقاً بشرط أنه إذا مضى شهر، أوله كذا وآخره كذا، ولم يؤد إليها جميع ما قبل تعجيله لها من صداقها وهو كذا، فإنها تطلق نفسها بعد ذلك متى شاءت أبدًا واحدةً بائنةً، فوض الأمر في ذلك إليها، وأنها قبلت منه هذا الأمر في مجلس التفويض. القسم الثالث: تعليق التفويض بشرط قماره أو بشربه الخمر أو ضربه ضرباً موجعاً يظهر أثره على بدنها، وصورة كتابة على نحو ما بينا.

(فتاویٰ عالمگيري، كتاب الشروط/في الطلاق/القسم الثاني: تعليق التفويض بترك ٢٦١/٦ طبع زكريا ديوبند)

قلنا قوله: وأنها قبلت في مجلس التفويض، قد خرج مخرج عادة المحاضر والسجلات، والا فقبولها فى مجلس التكلم ليس بشرط، بل الشرط استعمال الخيار في مجلس وقوع الشرط، كما سيأتي، وقد صرح بذلک فى الفصل الأول من الباب الثالث لطلاق الهندية.

تفویضِ طلاق کی دوسری صورت

اور دوسری صورت کہ عین ایجاب وقبول ہی میں زبانی شرائط مذکور ہوں اس کے صحیح ومعتبر ہونے کی شرط یہ ہے کہ ایجاب عورت کی جانب سے ہو، یعنی اولاً خود عورت (یا اس کا ولی یا وکیل یعنی قاضی نکاح خواں) عقد نکاح کے وقت یوں کہے کہ میں نے اپنے آپ کو (یا مسماۃ فلاں بنت فلاں کو) تیرے نکاح میں اس شرط پر دے دیا کہ اگر تم نے یہ کام کیا یا وہ کام کیا (جتنی شرطیں لگانا مقصود ہوں سب کو ذکر کر دیا جاوے) تو اپنے معاملہ کا اختیار میرے (یا مسماۃ موصوفہ کے) ہاتھ میں ہوگا،

یعنی شرائط مذکورہ میں سے کسی ایک شرط کی خلاف ورزی پر بھی اختیار ہوگا کہ اسی وقت یا پھر کسی وقت چاہوں (یا چاہے) تو اپنے آپ کو ایک طلاق بائن دے کر اس نکاح سے الگ کرسکوں گی (یا کر سکے گی) اس کے جواب میں مرد ناکح یوں کہے کہ میں نے (۱) قبول کرلیا، اس پر عورت کو اختیار ہوگا کہ وہ جب اپنے اوپر شرائط کے خلاف ظلم ومصیبت دیکھے اپنے آپ کو ایک طلاق بائن دے کر اس شوہر کے نکاح سے نکل جائے، یعنی اس طرح کہہ دے کہ میں اپنے اوپر ایک طلاق بائن واقع کرتی ہوں۔

اور اگر ایسا نہ کیا گیا؛ بلکہ ابتداء کلام (یعنی ایجاب) مرد کی جانب سے ہو اور لڑکی والے قبول کے ساتھ تفویض طلاق کی شرط لگادیں تو نکاح بلاکسی شرط کے صحیح ہوجاوے گا، اور شرط بالکل بےکار جائے گی خوب سمجھ لو۔ في الدر المختار قبيل فصل المشية من كتاب الطلاق نكحها على أن أمرها بيدها صح اهـ. وفي حاشية رد المحتار: "قوله: صح مقيد بما إذا ابتدأت المرأة، فقالت: زوجت نفسي منك على أن أمري بيدي أطلق نفسي كلما أريد أو على إني طالق، فقال الزوج: قبلت، أما لو بدأ الزوج لا تطلق ولا يصير الأمر بيدها". (البحر الرائق، كتاب الطلاق/فصل في الأمر باليد ۳/۵۵۲ طبع زكريا ديوبند)

عن الخلاصة: وإذا خافت المرأة أنه إذا تزوجها لا يجعل الأمر بيدها بعد التزويج تقول: زوجت نفسي منك بكذا، على أن أمري بيدي أطلق نفسي منك بائناً متى شئتُ كلما ضربتني بغير جناية أو تزوجتَ على أخرى وتسريت أو غبت عني سنةً. (فتاوىٰ بزازية على حاشية الهندية، كتاب الطلاق/في الأمر بالغيبة ۴/۲۳۴ طبع زكريا ديوبند)

ومثله صرح في حيل العالمگرية. (فتاوىٰ عالمگيري، كتاب الحيل/في الطلاق/ حيلة أخرى في أصل المسئلة ۶/۳۹۶ طبع زكريا ديوبند)

وبَيَّنَ الفقيه أبو الليثؒ وجه الفرق بين الصورتين، فقال: لأن البدءة إذا

(۱) چاہے صرف اتنا ہی کہے کہ میں نے قبول کرلیا اور چاہے یوں کہے کہ میں نے شرائط سمیت قبول کرلیا دونوں کا ایک ہی حکم ہے۔ لما سيأتي من الفقيه أبي الليث من أن الجواب يتضمن إعادة ما في السوال۔

كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يصح، أما إذا كانت من المرأة يصير التفويض بعد النكاح؛ لأن الزوج لما قال بعد كلام المرأة: قَبِلْتُ، والجواب يتضمن إعادة ما في السوال، صار كأنه قال: قَبِلْتُ على أنک طالق، أو على أن يكون الأمر بيدكِ، فيصير مفوضًا بعد النكاح. (فتاویٰ شامي، کتاب الطلاق/ قبيل مطلب في طلاق المدهوش/لا يقع طلاق المولي على امرأة عبده ٤/ ٤٥٠ طبع زکریا دیوبند)

تنبیہ :- اور اگر ایجاب عورت ہی کی طرف سے ہوا مگر شرط تفویض ذکر نہ کی گئی اور مرد نے قبول میں شرط تفویض کا اضافہ (۱) کردیا، تب بھی تفویض صحیح ہوگئی؛ لیکن چوں کہ اس صورت میں صرف مرد کو اختیار ہے خواہ وہ شرط بڑھائے یا نہ بڑھائے، عورت کی جانب سے جب ایجاب بلاکسی شرط کے ہو چکا تو اس کے ہاتھ سے بات نکل چکی۔ (۲) اس لئے جس عورت کا مقصد یہ ہو کہ اس کو طلاق لینے کا اختیار مل جائے اس کے واسطے یہ صورت کافی نہیں؛ بلکہ ایجاب میں شرط لگانا ضروری ہے؛ تاکہ مرد کو بلاشرط قبول کرنے کا حق ہی نہ رہے۔

تفویضِ طلاق کی تیسری صورت

اور تیسری صورت کہ نکاح کے بعد کوئی اقرار نامہ اس قسم کا شوہر سے لکھوایا جائے یہ صورت بھی صحیح اور بالکل درست ہے۔

اور یہ صورت اس عورت کے لئے کارآمد ہے جس کے نکاح میں کابین نامہ نہیں لکھوایا گیا تھا؛ لیکن جو عورت نکاح کے وقت احتیاط کی طالب ہے اس کے واسطے اس میں بھی وہی کمی ہے جو ابھی تنبیہ بالا کے ذیل میں مذکور ہوئی، یعنی جب کہ عقدِ نکاح تمام ہو چکا، تو عورت کے قبضہ میں نہ رہا کہ خاوند کو اس اقرار نامہ کے لکھنے پر مجبور کرے؛ بلکہ صرف اس کی مرضی پر معاملہ رہ جاتا ہے۔

اس لئے مصائب کے وقت خلاصی کی اصل تدبیر پہلی یا دوسری صورت اختیار کرنا ہے، اور

(۱) گو یہ صورت نادر الوقوع ہے، مگر استیعاب صور کے لئے لکھ دی گئی۔

(۲) ہاں اگر قبول زوج سے پہلے پہلے عورت یا اس کے ولی وغیرہ کو خیال آ گیا اور شرط تفویض کا اضافہ کردیا تب بھی مرد کو بلاشرط کے قبول کرنے کا حق نہ ہوگا۔

ان میں بھی آسان صورت جس میں عوام کے مغالطہ میں پڑنے کا اندیشہ نہیں وہ صرف پہلی ہی صورت ہے کہ عقد سے پہلے ہی کابین نامہ لکھوالیا جاوے، مگر اس میں اضافت الی النکاح ضرور ہونا چاہئے، یعنی یہ لفظ ضرور لکھوائے جائیں کہ اگر میں فلاں دختر فلاں سے نکاح کروں اور پھر فلاں فلاں شرط کے خلاف کروں الخ۔ اور اگر اضافت الی النکاح نہ لکھی گئی تو کابین نامہ کالعدم ہوگا جیسا کہ بیشتر گذر چکا۔ واللہ سبحانہ وتعالی اعلم

فائدہ :- نکاح مذکور جس میں کچھ شرائط خاوند سے منظور کرالی گئی ہیں، اس کے جواز میں حنفیہ کو کلام نہیں ہے۔ بعض لوگوں نے اس صورت کو نکاحِ معلق میں داخل کر کے شبہ کیا ہے، مگر درحقیقت یہ نکاح معلق (۱) نہیں ؛ بلکہ نکاحِ منجز ہے جو تفویض معلق کے ساتھ مشروط ہے، نکاح معلق وہ ہے کہ اس وقت نکاح ہی نہ ہو، جیسے عورت یوں کہے کہ میں نے اپنے آپ کو تیرے نکاح میں دے دیا، اگر میرا باپ راضی ہو، یا مرد یوں کہے کہ میں نے قبول کرلیا اگر میرا باپ راضی ہو، اس صورت میں نکاح نہیں ہوتا، اور اگر اصل نکاح معلق نہ کیا جاوے بلکہ اس کے ساتھ کوئی شرط زائد لگادی جائے تو اس (۲) طرح نکاح ہوجاتا ہے، جس کا حاصل یہ ہوتا ہے کہ مجلس عقد میں نکاح اسی وقت ہورہا ہے، مگر اس کے ساتھ ایک شرط ہے جس کو شوہر سے منوایا جاتا ہے۔

ضروری مشورہ

چوں کہ عورت ناقص العقل ہے اس لئے طلاق کو مطلقاً اس کے ہاتھ میں دے دینا خطرہ سے خالی نہیں، پس مناسب یہ ہے کہ تفویض میں کوئی قید مناسب بھی لگادی جائے جس میں وہ خطرہ نہ رہے، مثلاً یہ کہ نکاح کے وقت عورت کی طرف سے وہ خود یا اس کا ولی یا وکیل (یعنی قاضی نکاح خواں) یوں کہے کہ میں نے اپنے آپ کو یا مسماۃ فلاں بنت فلاں کو تمہارے نکاح میں بمعاوضہ مہر (............) روپئے (............) سکہ رائج الوقت کے اس شرط پر دے دیا کہ جس وقت اس کو تم سے

(۱) (فتاویٰ شامی، کتاب النکاح/ في آخر المحرمات/قبيل باب الولي ٤/١٥٤، طبع زكريا ديوبند)

(۲) نکاح مشروط میں دیگر شروط تو فاسد وغیر معتبر ہوتی ہیں؛ لیکن تعلیق وتفویض طلاق کی شرط معتبر اور صحیح ہوتی ہے۔ کما علم مما مر۔

کوئی تکلیف شدید پہنچے گی جس کو فلاں فلاں اشخاص میں سے کم از کم دو آدمی تسلیم (۱) کرلیں (اس جگہ مناسب ہے کہ کم از کم دس آدمیوں کے نام تراضی طرفین سے متعین کردیئے جائیں) تو اس کے بعد ہر وقت معاملہ میرے یا اس کے اختیار میں ہوگا کہ اپنے آپ کو ایک طلاق بائن دے کر اس نکاح سے علیحدگی اختیار کرلی جاوے۔ اس صورت میں طلاق کا اختیار عورت کے ہاتھ میں اس وقت آئے گا جب کہ تسلیم کردہ اشخاص میں سے کم از کم دو آدمی تسلیم کرلیں کہ تکلیف شدیدہ ہے؛ لیکن عورت کو اس کے بعد بھی چاہئے کہ طلاق واقع کرنے میں جلدی (۲) نہ کرے؛ بلکہ اطمینان کے ساتھ سوچ سمجھ کر کام کرے۔ اور تین باتوں کا ضرور التزام کرے۔

اول یہ کہ فوراً غصہ کے وقت اپنے اس اختیار سے کام نہ لے؛ بلکہ ایک معتد بہ مدت تک غور وخوض کرے جس کی میعاد ایک ہفتہ سے کم نہ ہو۔

دوسرے یہ کہ اپنے خیر وخواہوں سے مشورہ کرے۔

تیسرے یہ کہ سنت کے موافق استخارہ کرے اور ویسے بھی دعا کرے کہ اللہ تعالیٰ میرا دل ایسے کام کی طرف پھیر دے جو میرے لئے دین ودنیا میں بہتر ہو اس تمام کوشش کے بعد جو کچھ دل میں آئے اس پر عمل کرے، اور اللہ تعالیٰ پر بھروسہ رکھے، اس طرح پر وہ خطرہ نہ ہوگا جو تفویض مطلق کی صورت میں ہوتا ہے۔ فقط واللہ اعلم

ضروری ہدایات

تعلیق مذکور میں اگر چاہے کا لفظ استعمال نہ کرنا چاہئے ورنہ تفویض خاص اس مجلس (۳)

(۱) اور اگر اس سے بھی زیادہ احتیاط مطلوب ہو تو یہ جملہ بھی بڑھالیں اور وہ دونوں آدمی طلاق کو مناسب بھی کہیں۔

(۲) کیوں کہ طلاق میں جلدی کرنا شرعاً ناپسندیدہ ہے، آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا ہے کہ حق تعالیٰ کے نزدیک مباح چیزوں میں مبغوض ترین طلاق ہے۔ (سنن ابو داؤد، کتاب الطلاق، باب في كراهية الطلاق، حديث: ۲۱۷۷) اور نیز ارشاد فرمایا آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے کہ جو عورت بلا ضرورت اپنے خاوند سے طلاق مانگے اس پر جنت کی بو حرام ہے۔ (سنن أبو داؤد، كتاب الطلاق، باب في الخلع، حديث: ۲۲۲٦)

(۳) یہ جب ہے کہ اس شرط کے تحقق کو عورت نے خود دیکھا ہو، اور اگر خود نہیں دیکھا تو پھر اس مجلس کا اعتبار ہوگا جس میں اس کو خبر ہوئی ہو۔ قال صاحب الدر المختار: فلها أن تطلق في مجلس علمها به مشافهة أو اخباراً. (فتاوی شامی، كتاب الطلاق /باب تفويض الطلاق ۵۵۳/٤ طبع زكريا ديوبند) پس اگر خبر ملنے کے بعد اتنی تاخیر کی کہ مجلس ←

کے ساتھ مقید ہو جاوے گی جس میں وہ شرائط واقع ہو، اور اس مجلس کے ختم ہو جانے کے بعد عورت کو اختیار طلاق کا باقی نہ رہے گا اور اختیار کو اس قدر محدود کر دینا مناسب نہیں۔

اسی طرح لفظ جب (۱) کبھی چاہے بھی شرط میں استعمال نہ کیا جاوے ورنہ ہمیشہ کے لئے (حتی کہ اعادۂ نکاح کے بعد بھی) اس کو اپنے اوپر طلاق واقع کرنے کا اختیار رہے گا، جب تک کہ تین طلاق پوری نہ ہو جاویں اور ایسا اختیار عورت کو دینا ضرورت سے زائد اور مصلحت کے خلاف ہے؛ بلکہ ایسے الفاظ استعمال کرنے چاہئیں جن سے نہ تو ایسی تنگی لازم آئے کہ تفویض مقید بالمجلس ہو جائے اور نہ اتنی وسعت ہو کہ عورت کو تینوں طلاقیں واقع کر لینے کا اختیار مل جائے، اسی لئے ہم نے کابین ناموں میں اور گذشتہ مثالوں میں ایسے الفاظ استعمال کئے ہیں جو باتفاق محاورات فریقین کی رعایت اور مصلحت پر مشتمل ہیں، ان الفاظ سے صرف ایک ہی مرتبہ طلاق دینے کا اختیار حاصل ہوگا، مگر وجود شرط کی مجلس کے ساتھ مقید نہ ہوگا۔

اور اردو کے محاورات مختلف ہونے کی وجہ سے تمام الفاظ شرط کا حکم منضبط نہ ہو سکا، اس واسطے الفاظِ عربیہ کی تفصیل نقل کرتے ہیں، تا کہ اہلِ علم بوقتِ ضرورت اس تفصیل میں اور متکلم کے محاورہ میں بغور تطابق کر کے بقیہ الفاظ شرط کا حکم متعین کر سکیں اور عوام کو لازم ہے کہ جو الفاظ ہم نے تجویز کئے ہیں ان کی رعایت رکھیں، اور اگر ان کے سوا کسی لفظ کا حکم معلوم ہونے کی ضرورت پیش آ جاوے تو علمائے کرام سے دریافت کریں صرف اپنی زبان دانی پر بھروسہ کر کے خود فیصلہ کرنا جائز نہیں۔ **والتفصيل ما في العالمگيرية من الجوهرة النيرة: "إذا قال لها: طلقي نفسک، سواء قال لها: إن شئتِ أو لا، فلها أن تطلق نفسها في ذٰلک المجلس خاصة.** (فتاویٰ عالمگیري، کتاب الطلاق/تفویض الطلاق/ في المشیئة ۱/ ۴۰۲ طبع زکریا دیوبند)

← بدل گئی تو اب اختیار باقی نہیں رہا۔ اور اگر عورت یہ عذر کرے کہ مجھ کو اس خبر پر اطمینان نہ ہوا تھا، تو اس میں تفصیل ہے، بوقت ضرورت شامی جلد چہارم مسائل شتی کتاب القضا میں ملاحظہ فرماویں۔

(۱) اس کو تنبیہ کا جزء اس واسطے بنایا گیا ہے کہ جب کبھی کا لفظ استعمال کرنے سے اعادہ نکاح کے بعد بھی ان ہی شرائط کی پابندی ضروری رہے گی اگر تجربہ پر زوجین شرائط میں سے کسی شرط کو موقوف کرنا چاہیں تو یہ نہ ہو سکے گا۔

وفيه أيضا: إن قال لها: طلقي نفسک متى شئت، فلها أن تطلق في المجلس وبعده، ولها المشية مرة واحدة. وكذا قوله: متى ما شئت، وإذا ما شئت، ولو قال: كلما شئت كان ذلک لها أبدا حتى يقع ثلاث، كذا في السراج الوهاج. (فتاویٰ عالمگیری، كتاب الطلاق / تفويض الطلاق / في المشيئة ۱/ ۴۰۳، طبع زكريا ديوبند)

وفي البحر الرائق: وأطلق الأمر باليد فشمل المنجز والمعلق إذا وجد شرطه، ومنه ما في المحيط: لو قال: إن دخلت الدار فأمرک بيدک، فإن طلقت نفسها كما وضعت القدم فيها طلقت؛ لأن الأمر في يديها، وإن طلقت بعد ما مشت خطوتين لم تطلق؛ لأنها طلقت بعد ماخرج الأمر من يدها. (البحر الرائق، كتاب الطلاق / فصل في الأمر باليد ۳/ ۵۵۳، طبع زكريا ديوبند)

شوہر کو تفویض طلاق کے بعد اس تفویض سے رجوع کرنے کا حق نہیں رہتا؛ بلکہ تفویض طلاق کے بعد عورت طلاق کی مالک ہوجاتی ہے؛ اس لئے (۱) شرائط میں مرد کو غور وخوض اور اہل علم وفہم سے مشورہ کرلینا ضروری ہے ورنہ بعد میں پریشانی وپشیمانی ہوگی۔

لما في العالمگيرية: وليس للزوج أن يرجع في ذلک، ولا ينهاها عما جعل إليها، ولا يفسخ كذا في الجوهرة النيرة. (فتاویٰ عالمگيري، كتاب الطلاق / الباب الثالث: في تفويض الطلاق / الفصل الأول في الاختيار ۱/ ۳۸۷، طبع زكريا ديوبند)

وفي الدر المختار من فصل المشية كتاب الطلاق: ولا يملک الزوج

(۱) مرد کے حق میں ایک مفید بات یہ ہے کہ مہر معاف کرنے کی شرط لگالے، اگر یہ شرط طے ہوجائے تو اس کو بڑھانے کا موقع یہ ہے کہ کابین نامہ میں جو یہ جملہ ہے ''اپنے اوپر ایک طلاق بائن واقع کرلے'' اس سے پیشتر یہ لفظ لکھے جاویں ''مہر معاف کرکے اپنے اوپر الخ''۔

في البحر الرائق: قال لها أمر ثلاث تطليقات بيدک إن أبرأتني عن مهرک إن قامت عن المجلس خرج الأمر من يدها، وإن أوقعت الطلاق في المجلس، إن قدمت الابراء وقع، وإن لم تبرئه عن المهر لا يقع؛ لأن التوكيل كان بشرط الإبراء. (البحر الرائق، كتاب الطلاق /فصل في الأمر باليد ۳/ ۵۵۴، طبع زكريا ديوبند)

الرجوع عنه، أي عن التفويض بأنواعه الثلاثة، لما فيه من معنى التعليق، قال الشامي: بأنواعه الثلاث أي التخيير، والأمر باليد، والمشية اهـ. والله سبحانه وتعالى أعلم وعلمه أتم وأحكم. (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب الأمر باليد ٤/٥٧٦، طبع زكريا ديوبند)

کابین نامہ کا مضمون

عوام کی سہولت کے لئے ہم نے تمام امور گذشتہ کی رعایت کر کے تفویض طلاق کے متعلق کابین نامہ کا ایک مضمون بھی لکھ دیا ہے، جس پر نکاح سے قبل دستخط ہو جانا شرعاً معتبر ہے، یہ مضمون تو بعینہٖ رکھا جاوے اور شرائط جو فریقین میں طے ہو جائیں وہ اس کے بعد درج کرلیں۔

(۱)

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم امابعد! میں .... پسر .... قوم .... ساکن .... ضلع .... کا ہوں، میرا نکاح مسماۃ .... دختر .... قوم .... ساکن .... ضلع .... کے ساتھ شرائط ذیل پر بعوض مہر روپیہ سکہ رائج الوقت کے قرار پایا ہے؛ لہٰذا میں بدرستی ہوش وحواس بلا کسی جبر واکراہ کے مندرجہ ذیل اقرار نامہ لکھتا ہوں؛ تاکہ میں اس کا پابند رہوں، اور درصورت عدم پابندی مسماۃ موصوفہ بالا کے لئے رہائی کی صورت ہو سکے، پس میں اقرار کرتا ہوں کہ جب تک وہ میرے نکاح میں رہے میں شرائط مندرجہ ذیل کا پابند رہوں گا، اور بغرض اطمینان لکھتا ہوں کہ اگر میں مسماۃ مذکور سے نکاح کروں اور نکاح کرنے کے بعد شرائط ذیل میں سے کسی شرط کے خلاف کروں تو اس کے بعد مسماۃ مذکورہ کو اختیار ہوگا کہ اسی وقت یا پھر کسی وقت چاہے تو اپنے اوپر ایک طلاق بائنہ واقع کر کے اس نکاح سے الگ ہو جاوے۔ شرائط یہ ہیں (۱):

اس کابین نامہ کو میں نے منظور کیا اور لکھوا کر دیکھنے سننے کے بعد آج بتاریخ .... ماہ .... سنہ .... دستخط/نشانِ انگشت کرتا ہوں۔

العبد: .... گواہ اول .... گواہ دوم ....

(۱) شرائط طے کرتے وقت تجربہ کار اہل فہم سے مشورہ مناسب ہے، ونیز وکلاء سے یہ مشورہ بھی کہ قانوناً یہ شرائط معتبر ہیں یا نہیں، اور اس کابین نامہ کی رجسٹری کرادینا بھی مناسب ہے۔

اس کابین نامہ میں تو محض اس کی رعایت کی گئی ہے کہ شرعاً جائز اور معتبر ہو جاوے؛ لیکن اس کی رو سے ایک مرتبہ شرط کے خلاف ورزی ہونے کے بعد عورت کو ایک طلاق کا مطلق اختیار مل جاوے گا اور ضروری مشورہ کے عنوان سے ہم پیشتر لکھ چکے ہیں کہ عورت کو مطلقاً اختیار دے دینا مناسب نہیں ہے، اس واسطے ایک دوسرا مضمون بھی لکھا جاتا ہے، تا کہ جو شخص اس ضروری مشورہ پر عمل کرنا چاہے، وہ اس طرح کابین نامہ لکھوالے:

(۲)

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم اما بعد!

میں .... پسر .... قوم .... ساکن .... ضلع .... کا ہوں میرا نکاح مسماۃ .... دختر .... قوم .... ساکن .... ضلع .... کے ساتھ شرائط ذیل پر بعوض مہر .... روپے سکہ رائج الوقت کے قرار پایا ہے؛ لہٰذا میں بدرستی ہوش وحواس بلا کسی جبر واکراہ کے مندرجہ ذیل اقرار نامہ لکھتا ہوں؛ تا کہ میں اس کا پابند رہوں، اور درصورت عدم پابندی مسماۃ مذکورہ کے لئے رہائی کی صورت ہو سکے، پس میں اقرار کرتا ہوں کہ جب تک وہ میرے نکاح میں رہے میں شرائط مندرجہ ذیل کا پابند رہوں گا، اور بغرض اطمینان لکھے دیتا ہوں کہ اگر میں مسماۃ مذکورہ سے نکاح کروں، تو نکاح کرنے کے بعد جب کبھی اس کو اس نکاح میں رکھتے ہوئے شرائط ذیل میں سے کسی شرط کے خلاف کروں اور اس خلاف شرط ہونے کو (۱)۔

اشخاص میں سے کم از کم دو آدمی تسلیم (۲) کرلیں تو اس کے بعد مسماۃ مذکورہ کو اختیار ہوگا

(۱) مناسب ہے کہ اس جگہ کم از کم دس آدمیوں کے نام تراضی طرفین سے متعین کر کے لکھ دئے جائیں؛ کیوں کہ دو چار کے نام لکھنے میں ممکن ہے کہ بوقت ضرورت ان میں سے کوئی بھی موجود نہ رہے، اور زیادہ آدمیوں میں یہ احتمال بعید ہے۔

(۲) زیادہ احتیاط درکار ہو تو تسلیم کر لینے کے بعد یہ جملہ بھی لکھ دیا جاوے اور وہ دونوں صاحب عورت کے لئے علیحدگی کو مناسب بھی قرار دیں۔

کہ اسی وقت یا خلاف شرط تسلیم ہو جانے سے ایک ماہ تک، پھر کسی وقت (۱) چاہے تو اپنے اوپر ایک طلاق بائن واقع کر کے اس نکاح سے الگ ہو جاوے، اور جب کبھی کسی شرط کا خلاف وقوع پذیر ہو ہر بار ایک ایک ماہ کے لئے اختیار حاصل ہوتا رہے گا، مگر یہ اختیار ایک ہی نکاح تک محدود ہے، اگر کسی طرح فرقت وعلیحدگی کے بعد نکاح کا اعادہ ہو تو اس کے بعد یہ اختیار اور شرائط نہیں؛ بلکہ اس وقت جو کچھ دوبارہ طے ہو جاوے اس کے موافق عمل درآمد ہوگا۔ شرائط یہ ہیں (۲):

اس کابین نامہ کو میں نے منظور کیا اور لکھوا کر .... دیکھنے/ سننے .... کے بعد آج بتاریخ .... ماہ .... سنہ .... دستخط/ نشان انگوٹھ/ کرتا ہوں۔

العبد: .... گواہ اول .... گواہ ~~اول~~ ....

دونوں کابین ناموں میں فرق

یہ ہے کہ پہلے کابین نامہ لکھنے کے بعد ایک مرتبہ کسی شرط کے خلاف عمل درآمد کرنے سے عورت کو ہمیشہ کے لئے اختیار مل جاوے گا جس کا خلاف مصلحت ہونا ضروری مشورہ میں گذر چکا، اور دوسرا کابین نامہ لکھنے کے بعد ایک مرتبہ خلاف ورزی سے صرف ایک ماہ کے لئے اختیار ملے گا، اور پھر اگر کسی شرط کی خلاف ورزی ہوئی تو پھر مکرر اختیار ایک ماہ کے لئے مل جاوے گا، اور ہر مرتبہ خلاف کرنے سے اسی طرح اختیار ملتا رہے گا، مگر اس امر میں ہر دو کابین نامہ مشترک ہیں کہ ایک مرتبہ عورت بائنہ ہو جائے تو اس کے بعد دوبارہ نکاح ہونے پر خلاف شرط کے وقوع سے اختیار حاصل نہ ہوگا۔

❍❖❍

(۱) اس صورت میں ہر مرتبہ خلاف شرط کرنے سے عورت کو مکرر اختیار حاصل ہوتا رہے گا، مگر ہر مرتبہ صرف ایک ماہ تک باقی رہے گا۔

(۲) جو شرائط طے ہوں ان کے بارے میں اہل فہم اور تجربہ کار لوگوں سے مشورہ کرنا مناسب ہے، و نیز وکلاء سے بھی کہ یہ شرائط قانون میں معتبر ہیں یا نہیں؟ اور کابین نامہ کی رجسٹری ہو جاوے تو بہتر ہے۔

جزو دوم

تفریق بین الزوجین بحکم حاکم

مشتمل بر چند مسائلِ ضروریہ:

حکم زوجۂ عنین، از: فقہ حنفی

وحکم زوجۂ مجنون، وزوجۂ مفقود، وزوجۂ حاضر متعنّت
وزوجۂ غائب غیر مفقود، از: فقہ مالکی

نوٹ:- زوجۂ عنین کے متعلق اصل حکم تفریق کا اور اس کی تمام شرائط وتفاصیل فقہ حنفی کے مسائل ہیں، اور جس جگہ قاضی شرعی موجود نہ ہو وہاں تفریق کرنے کے لئے جماعت مسلمین کو قاضی کے قائم مقام کرنا، یہ حکم فقہ مالکی سے لیا گیا ہے، مگر اصل حکم کی رعایت سے مجموعہ کو فقہ حنفی کا مسئلہ قرار دے دیا گیا، اور مجنون وغیرہ کے مسائل میں بھی بعض جزئیات فقہ حنفی کے مطابق ہیں؛ لیکن اکثر مسائل فقہ مالکی سے ماخوذ ہونے کے سبب کل کو فقہ مالکی کی طرف منسوب کر دیا گیا ہے۔

مقدمہ

در بیانِ حکم قضاء قاضی در ہندوستان و دیگر ممالکِ غیر اسلامیہ

اس جزو دوم کے تمام مسائل میں قضاء قاضی شرط ہے، یعنی عورت یا اس کے اولیاء طلاق یا فسخ نکاح میں خود مختار نہیں؛ بلکہ شرط یہ ہے کہ قاضی کی عدالت میں مقدمہ دائر کریں اور قاضی باضابطہ تحقیق شرعی شہادت وغیرہ کے ذریعہ کرنے کے بعد حکم کرے، اس کے بغیر ان مسائل میں سے کسی مسئلہ میں بھی فسخ وتفریق نہیں ہوسکتی۔

فائدة دافعة لشبهة في اشتراط القضاء

اعلم أنه قد استدل بعض أهل العلم من أقراننا بما ورد في قضاء تنقيح الحامدية. (ص: ۳۰۲ ج: ۱) من قوله: ”لأن فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى أو حكم المحكم“ الخ على أن المسائل التي يشترط فيها القضاء من خيار الفسخ بالبلوغ، وعدم الكفاءة وغيرها، يكفي فيها فتوى المفتي ويقوم مقام القضاء، فإنه يستفاد من ظاهره أن فتوى الفقيه يقوم مقام قضاء القاضي في عامة القضايا، وأنت تعلم أنه لو كان كذلك لتعطلت أبواب القضاء قاطبة، ولم يبق لاشتراط القضاء في كثير من الأحكام معنى، ولم يتحقق في أحكام القضاء والديانة فرق؛ فإنه حكم الديانة هو الفتوى كما لا يخفى على

(۱) ان کے علاوہ بعض صورتیں ایسی بھی ہیں جو قضائے قاضی کی محتاج نہیں؛ بلکہ ان میں خود بخود نکاح سے علیحدگی ہوجاتی ہے، ان میں سے دو صورتیں تو رسالہ ہذا کے ضمیمہ حکم الازواج میں مفصل لکھی گئی ہیں، ایک ارتداد شوہر، دوسرے اسلام احد الزوجین؛ لہٰذا ضمیمہ موصوفہ کو ضرور ملاحظہ کیا جاوے، اور فرقت کی سب صورتیں ایک نظم میں صاحب نہر نے جمع کردی ہیں، وہ نظم اس رسالہ ”حیلہ ناجزہ“ کے تتمہ میں درج ہے۔

من له أدنى مسكة بالفن، فتبين أن إجراء هذا القول على العموم هدم لشطر من أبواب الفقه، وحينئذٍ فلا يظن بِمَنْ له أدنى مناسبة بالفقه أن يتخذ هذه المقالة عقبة يلجأ إليها للتخلص عن مضايق القضاء، فالحق الحقيق الذي لا يجوز المحيد عنه: أن الفتوى درجتها درجة الرأي، والاجتهاد، فيلزم الجاهل العمل بالفتوى فيما يلزم صاحب الرأى والاجتهاد العمل برأيه، واجتهاده فيه، وليست الفتوى بمنزلة القضاء؛ لأن القضاء له أركان، منها: الحاكم، وقد صرح الفقهاء بحصره في الوالي والقاضي والمحكم، فلا يجوز للجاهل العمل بالفتوى فيما لا يجوز لصاحب الرأى العمل برأيه بدون القضاء، فافهم، وحينئذ يجب تأويل القول المذكور المروي بصيغة التمريض، وتوجيهه بما لا يخالف القواعد، وإن لم يسمع التأويل وجب رده.

فنقول في توجيه العبارة، وعلى الله التوكل وبه الثقة: أن المغلطة إنما نشأت من عدم النظر إلى السياق والسباق، ومن راجع أصل الكتاب وأمعن النظر في سياقها وسباقها، لم يشك في أن غرضهم منها بيان مسئلة جزئية لا عموم لها، ولهذا رأينا أن نجمع بعض عبارات الكتب الفقهية، التي وردت فيها أمثال هذه العبارات؛ ليتجلى لك جلية الأمر وحقيقته.

(١) ففي كتاب الدعوى من الخانية: وقد روي عن أصحابنا ما هو أوسع من هذا، وذلك روي عنهم: أنه لو استفتي صاحب الحادثة عن هذا فقيهاً عدلاً من أهل الفتوى، فأفتاه ببطلان اليمين، وسعه أن يأخذه بفتواه، ويمسك المرأة، وعنهم: أن صاحب الحادثة لو استفتى فقيهاً فأفتاه ببطلان اليمين وسعه أن يمسكها، فإن تزوج أخرى بعدها، وقد كان حلف بلفظ: كل امرأة يتزوجها، فاستفتى فقيها آخر مثل الأول، فأفتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف إليها، فإنه يفارق الثانية، ويمسك الأولى؛ لأن فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة

حكم القاضي المولى أو حكم الحكم، انتهى. (فتاوىٰ خانيه على حاشية الهندية / كتاب الدعوىٰ والبينات / فصل فيما يقضي في المجتهدات ۲/۴۵۳، طبع زكريا ديوبند)

(۲) وفي الدر المختار من تعليق الطلاق، في مطلب فسخ اليمين المضافة ما نصه: وفي المجتبى عن محمدؒ في المضافة لا يقع، وبه أفتى أئمة خوارزم، انتهى، وهو قول الشافعيؒ. وللحنفي تقليده بفسخ قاض؛ بل محكم؛ بل إفتاء عدل وبفتوتين (۱) في حادثين، انتهى. (فتاوىٰ شامي، كتاب الطلاق / باب التعليق، مطلب في فسخ اليمين المضافة إلى الملك ۴/۵۹۶، طبع زكريا ديوبند)

(۳) قال العلامة الشامي على الدر: وفي البحر عن البزازية: وعن أصحابنا ما هو أوسع من ذلك وهو أنه لو استفتى فقيها عدلا فأفتاه ببطلان اليمين حل له العمل بفتواه وإمساكها؟ (شامي ۲/۶۸۳، فتاوىٰ بزازية على حاشية الهندية، كتاب أدب القاضي / فيما يتعلق بقضائه / في اليمين المضافة ۵/۱۷۴، طبع زكريا ديوبند)

(۴) وفي تنقيح الحامدية: رجل حلف بطلاق امرأة إن تزوجها فتزوجها وحكَّما رجلا ليحكم بينهما في الطلاق المضاف، فحكم ببطلان اليمين اختلف المشائخ فيه – إلى قوله – وذكر شمس الأئمة الحلواني: أن حكم المحكم في المجتهدات نحو الكنايات والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن أصحابنا، قال: إلا أن هذا مما يعلم ولا يفتى به – إلى قوله – وقد روي عن أصحابناؒ ما هو أوسع من هذا، وذلك أنه روي عنهم: أنه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها، فأفتاه ببطلان اليمين وسعه أن يمسكها – إلى قوله – لأن فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى أو حكم المحكّم. (تنقيح الحامدية ۱/۳۰۲)

ففي هذه العبارات قرائن عديدة، ترشد الطالب إلى ما قلنا، منها: أنهم

(۱) صوابه بفتوتين بياء ين كما نبّه عليه الشامي.

كلهم أوردوا هذه الجملة في فسخ اليمين المضافة، وتحقيق حكمه لا مطلقاً، ولو كان ضابطة كلية، تعم الحوادث والقضايا عامةً، لا وردوها واستعملوها في سائر الأبواب وعامة القضاء.

ومنها: أنهم قيدوه بالجاهل، ولو كان الفتوى بمنزلة القضاء في سائر الأحكام، لما كان لهذا القيد معنىً؛ فإن القضاء كما ينفذ على الجاهل كذلك ينفذ على العالم والمجتهد، فغرضهم منه ليس إلا جواز العمل للعامي على مذهب الغير بفتوى المفتي، كما أنه يحل له بالعمل عليه بقضاء القاضي غير أن المفتي إذا أفتى بمذهب الغير في حادثة، فإن كان الحكم في ذلك المذهب غير مشروط بالقضاء، كفى للعامي العمل عليه بمحض الفتوى، من دون أن يحتاج إلى قضاء القاضي كما في مسئلتنا فسخ اليمين المضافة وجواز الرجعة في كنايات الطلاق، فإنه عند الشافعي ليس بمشروط بالقضاء، فإذا أفتى مفتي بأخذها مذهب الشافعيّ في هذه المسائل حل للعامي العمل عليه بمجرد الفتوى، فكان الفتوى في أمثال هذه الأحكام مثل القضاء حيث حل به للعامي العمل بمذهب الغير، وهو المراد بقولهم: أن فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى الخ، يعني في أمثال هذه المسألة من المجتهدات مما لا يشترط فيه القضاء، وأما إن كان الحكم في ذلك المذهب مشروطاً بالقضاء كما في المسألة المغاقيد والغيب والمتعنتين في النفقة، وأمثالهم، فلو أفتى مفت في أمثالها بمذهب الغير لم يجز للعامي العمل عليه إلا باستجماع شرائط المذهب، ومنها قضاء القاضي.

ويؤيد ما قلنا ما في الفتاوى المهدوية لمولانا الشيخ محمد العباسي الحنفي مفتي الديار المصرية حيث قال: قولهم "أن فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة

حكم القاضي المولى، أو حكم المحكم" ذلك معناه: أن الفتوى بمنزلة ما ذكر في إيجاب العمل بها في حق المستفتي نفسه، بدليل قولهم في عبارة أخرى: أن قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتهاده، وتصريحهم فيها أن ذا الرأى يتبع رأي القاضي إذا قضى له أو عليه بخلاف رأيه (ثم ساق كلام شمس الأئمة الذي قدمناه من تنقيح الحامدية إلى أن قال) فقوله فيها: "وسعه أن يمسكها دليل على كون ذلك الحكم ديانة" الخ. (فتاوى مهدوية كتاب الطلاق مطلب من طلق زوجته بالحرام ثم راجعها ۲۲۴/۱ – ۲۲۵) هذا ما سنح لنا، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قلت: وبهذا اتضح جواب ما في بحث رؤية الهلال من عمدة الرعاية على شرح الوقاية ما نصه: والعالم الثقة في بلده لا حاكم فيها قائم مقامه (يعنى القاضي)؛ فإنه أيضا مختص بمورد كلامه يعني في فصل رؤية الهلال التي لا يشترط فيها القضاء، لا عامة القضايا، كما لا يخفى على المتدرب، هذا هو الصواب وبيد الله الأمر وإليه المآب في كل باب.

اور ہندوستان میں بحالتِ موجودہ چونکہ عام طور پر قاضی شرعی کا وجود نہیں، اس لئے ان مسائل کے بیان کرنے سے پہلے ایسی صورتیں ذکر کی جاتی ہیں جو ہندوستان میں میسر ہوسکتی ہیں۔

جج مجسٹریٹ وغیرہ کے فیصلہ کے معتبر ہونے کی شرائط

ہندوستان کی جن ریاستوں میں قاضی شرعی موجود ہیں، وہاں تو معاملہ سہل ہے اور گورنمنٹی علاقوں میں جہاں قاضی شرعی نہیں ان میں وہ حکام جج مجسٹریٹ وغیرہ جو گورنمنٹ کی طرف سے اس قسم کے معاملات میں فیصلہ کا اختیار رکھتے ہیں، اگر وہ مسلمان ہوں اور شرعی قاعدہ کے موافق فیصلہ کریں تو ان کا حکم بھی قضائے قاضی کے قائم مقام ہوجاتا ہے۔ لما في الدر المختار: ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر ولو كافراً، ذكره مسكين وغيره. (فتاویٰ شامي، كتاب القضاء/ مطلب للسلطان أن يقضي بين الخصمين ۴۳/۸، طبع زكريا ديوبند)

لیکن اگر کسی جگہ فیصلہ کنندہ حاکم غیر مسلم ہو تو اس کا فیصلہ بالکل غیر معتبر ہے، اس کے حکم سے فسخ وغیرہ ہرگز نہیں ہوسکتا۔ لأن الكافر ليس بأهل للقضاء على المسلم كما هو مصرح في جميع كتب الفقه۔ حتی کہ اگر روداد مقدمہ غیر مسلم مرتب کرے اور مسلمان حاکم فیصلہ کرے یا بالعکس، تب بھی فیصلہ نافذ نہ ہوگا، اسی طرح اگر عنین وغیرہ کو مہلت تو مسلمان حاکم نے دی؛ لیکن تفریق سے قبل دوسرا غیر مسلم حاکم آگیا، اور اس نے تفریق کردی، یا بالعکس تو وہ تفریق صحیح نہ ہوگی؛ کیوں کہ جس طرح فیصلہ کے لئے اہلیتِ قضاء شرط ہے اور نااہل کا فیصلہ غیر معتبر ہے۔ اسی طرح نااہل کے سامنے شہادت بھی ناکافی ہے، اور ضروری ہے کہ جو قاضی فیصلہ کرے، یا تو اسی کے سامنے شہادت ہو یا کوئی دوسرا قاضی جس کے سامنے شہادت گذری ہے وہ باضابطہ (یعنی کتاب القاضی کے جو شرائط ہیں ان کے موافق) قلم بند کرکے فیصلہ کنندہ قاضی کے پاس حسبِ شرائط پہنچادے، ان دوصورتوں کے علاوہ قاضی کو فیصلہ کرنے کا اختیار نہیں ہے، جیسا کہ جزئیات مرقومۃ الذیل سے واضح ہوتا ہے۔ ولو جاء المدعي من القاضي برسول ثقة مامون عدل إلى قاض آخر لا يقبل؛ لأنه لا يزيد على أن يأتي القاضي بنفسه، ويخبر وهو غير ولايته كواحد من الرعايا بخلاف كتابه؛ لأنه كالخطاب من مجلس قضائه الخ. (البحر الرائق، كتاب الحوالة / باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ۷/٤، طبع زكريا ديوبند)

وفيه أيضا عن السراج الوهاج ولو شهد شهود بحق، ثم مات القاضي المشهود عنده، وولى قاض آخر، لم ينفذ تلك الشهادة حتى تعاد اهـ. (البحر الرائق، كتاب الحوالة / باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ۷/۷، طبع زكريا ديوبند)

اور نائب قاضی اگر روداد مرتب کرے تو اس میں تفصیل ہے۔ كما فيه أيضا ما نصه للصدر الشهيد النائب يقضي بما شهدوا عند الأصل، وكذا الأصل يقضي بما شهدوا عند النائب اهـ .... فالحاصل أن القاضي إذا ولى الخليفة القضاء عمل بقوله، وإن ولاه سماع الدعوى والشهادة فقط، لا يعمل بقوله، فلا تناقض

كما لا يخفى الخ. (البحر الرائق، كتاب الحوالة / باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ۱۱/۷، طبع زکریا دیوبند)

اور اگر فیصلہ کسی جماعت کے سپرد کیا جاوے، جیسا کہ بعض مرتبہ ججوں کی جوڑی کے سپرد ہوجاتا ہے، یا پنچ میں پیش ہوتا ہے، یا چند اشخاص کی کمیٹی کے سپرد کردیا جاتا ہے، تو اس صورت میں ان سب ارکان کا مسلمان ہونا شرط ہے کوئی غیر مسلم جج اور مجسٹریٹ اور ممبر بھی اس کا رکن ہوتو شرعاً اس جماعت کا فیصلہ کسی طرح معتبر نہیں، ایسے فیصلہ سے تفریق وغیرہ ہرگز صحیح نہ ہوگی۔

اور جس جگہ مسلمان حاکم موجود نہ ہو، یا مسلمان حاکم کی عدالت میں مقدمہ لے جانے کا قانوناً اختیار نہ ہو، یا مسلمان حاکم قواعدِ شرعیہ کے مطابق فیصلہ نہ کرتا ہو، تو اس صورت میں فقہ حنفی کے مطابق تو عورت کی علیحدگی کے لئے بغیر خاوند (۱) کی طلاق وغیرہ کے کوئی صورت نہیں (۲) اور حتی الوسع لازم ہے کہ خلع وغیرہ کی کوشش کرے۔

حکم جماعتِ مسلمین

لیکن اگر خاوند کسی طرح نہ مانے یا بوجہ مجنون یا لاپتہ ہونے کے اس سے خلع وغیرہ ممکن نہ ہو اور عورت کو صبر کی ہمت نہ ہو تو مجبوراً مذہب مالکیہ کے مطابق دین دار مسلمانوں کی پنچایت میں معاملہ پیش کرنے کی گنجائش ہے؛ کیوں کہ مالکیہ کے مذہب میں قاضی وغیرہ نہ ہونے کی حالت میں یہ صورت بھی جائز ہے کہ محلّہ کے دین دار مسلمانوں کی ایک جماعت جن کا عدد کم از کم تین ہو پنچایت کرے اور واقعہ کی تحقیق کر کے شریعت کے موافق حکم کردے تو یہ بھی قضائے قاضی کے قائم مقام ہوجاتا ہے۔ **صرح بذلک العلامة الصالح التونسي مفتي المالكية في**

---

(۱) مگر یہ صورت طلاق وغیرہ کی جب ہوسکتی ہے جب کہ خاوند عاقل بالغ ہو اور مفقود نہ ہو؛ کیوں کہ مجنون و نابالغ سے طلاق وغیرہ صحیح نہیں، اور مفقود سے ان کی تحصیل متصور ہی نہیں۔

(۲) أما التحكيم ففي بعض مسائل الباب لا يصح أصلا، وفي البعض يصح، ولكن له يفتي به لما قال صاحب الهداية وغيره من أنه لا يفتي به في النكاح والطلاق وغيرهما؛ لكيلا لا يتجاسر العوام فلذا تركناه۔

المسجد النبوي بالمدينة المنورة في فتواه الملحقة بهذه الرسالة في الرواية السابعة عشر۔

ضرورتِ شدیدہ میں مذہبِ غیر پر فتویٰ دینا

اور ضرورتِ شدیدہ اور ابتلائے عام کے وقت حنفیہ کے نزدیک دوسرے ائمہ کے مذہب کو اختیار کرکے اس پر فتوی دے دینا بھی جائز ہے؛ لیکن عوام کو خود اپنی رائے سے جس مسئلہ میں چاہیں ایسا کر لینے کی اجازت نہیں؛ بلکہ بڑی احتیاط کی ضرورت ہے۔ وذلك لما صرح به العلامة الشامي في رسالة شرح المنظومة في رسم المفتي وقد مر نصه في تمهيد هذه الرسالة.

اور اس زمانہ میں احتیاط اس طرح ہو سکتی ہے کہ جب تک محقق ومتدین (۱) علمائے کرام میں سے متعدد حضرات کسی مسئلہ میں ضرورت کا تحقق تسلیم کرکے دوسرے امام کے مذہب پر فتوی نہ دیں اس وقت تک ہرگز اپنے امام کے مذہب کو نہ چھوڑے؛ کیوں کہ مذہب غیر کو لینے کے لئے یہ شرط ہے کہ اتباع ہویٰ کی بنا پر نہ ہو؛ بلکہ ضرورت داعیہ کی وجہ سے ہو، اور ضرورت وہی معتبر ہے جس کو علمائے اہل بصیرت ضرورت سمجھیں۔ ونیز یہ بھی ضروری ہے کہ فتوی دینے والا ایسا شخص ہو جس نے کسی ماہر استاذ سے فن کو حاصل کیا ہو، اور اہل بصیرت اس کو فقہ میں مہارت تامہ حاصل ہونے پر شہادت دیتے ہوں۔ لما قال الشامي في عقود رسم المفتي: فإن المتقدمين شرطوا في المفتي الاجتهاد، وهذا مفقود في زماننا، فلا أقل من أن يشترط فيه معرفة المسائل بشروطها وقيودها، التي كثيراً ما يسقطونها، ولا يصرحون بها اعتماداً على فهم المتفقه، وكذا لابد من معرفة عرف زمانه وأحوال أهله، والتخريج في ذلك على أستاذ ماهر الخ. (عقود رسم المفتي، بحث: أمثلة الأحكام التي تتغير بتغير العرف، ص: ۱۷۹)

یعنی متقدمین نے مفتی ہونے کے لئے اجتہاد کی شرط لگائی ہے اور یہ اس زمانہ میں مفقود

(۱) پنچایت کے متعلق فائدہ مہمہ جو عنقریب آتا ہے اس کے بعد ہر سہ تنبیہات کا ملاحظہ ضروری ہے۔

ہے، پس کم از کم اس میں یہ شرط تو ضرور رہے گی کہ مسائل سے ان کی شروط وقیود سمیت واقف ہو جن کو فقہاء اکثر چھوڑ دیتے ہیں، اور اہل فن کے فہم پر بھروسہ کی وجہ سے بالتصریح بیان نہیں کرتے، اور اسی طرح مفتی کے واسطے یہ بھی ضروری ہے کہ اپنے زمانہ کے عرف اور اہل زمانہ کے احوال سے بخوبی واقف ہو، اور کسی ماہر استاذ سے فتوی دینے کا طریقہ بھی حاصل کیا ہو (الی آخرہ) اور اس زمانہ پرفتن میں یہ دونوں باتیں جمع ہونا یعنی کسی ایک شخص میں تدین کامل ومہارت تامہ کا اجتماع نایاب ہے، اس لئے اس زمانہ میں اطمینان کی صورت یہی ہوسکتی ہے کہ کم از کم دو چار محقق علمائے دین کسی امر میں ضرورت (۱) کو تسلیم کرکے مذہب غیر پر فتوی دیں، بدون اس کے زمانہ میں اگر اقوالِ ضعیفہ اور مذہب (۲) غیر کو لینے کی اجازت دی جاوے تو اس کا لازمی نتیجہ ہدم مذہب ہے۔ کما لا يخفى والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب۔

فائدہ مہمہ

علامہ شامیؒ نے اپنے رسالہ "شفاء العلیل" میں استیجار علی التلاوۃ کی ممانعت پر دلائل قائم کرتے ہوئے یہ تحریر فرمایا ہے: قلت: فثبت بما قلناه عَدَمُ جوازِ الاستيجار على الحج كغيره من الطاعات سوى ما مر، وممن صرح بذلك صاحب الهداية والكنز والمجمع والمختار والوقاية وغيرهم نصوا على ذلك في كتاب الإجارة، ثم استثنوا تعليم القرآن من الطاعات، وبعضهم استثنى أيضا تعليم الفقه والإمامة

(۱) اسی لئے جب ہم نے اس رسالہ میں چند مسائل مذہب مالکیہ سے لینے کی ضرورت سمجھی تو صرف اپنی رائے پر اکتفا نہیں کیا؛ بلکہ مسودہ تیار کرکے حضرات علمائے دیوبند وسہارنپور کی خدمت میں بغرض استصواب بھیجا گیا، ان حضرات نے جس اہتمام کے ساتھ جمع ہوکر اس پر نظر غائر فرمائی ہے، ایسا اتفاق شاید ہی کسی مسئلہ میں پیش آیا ہو، یہاں تک کہ اس اہم کام کی وجہ سے ان حضرات نے چند بار اپنے اور مدرسہ کے مشاغل ضروریہ کا حرج کثیر بھی گوارا فرمایا، آخر کار کئی مرتبہ باہمی مراجعت کے بعد جب سب حضرات نے بالاتفاق تصدیق فرمائی تب اس کو شائع کیا گیا۔

(۲) ایک امر یہ بھی قابلِ لحاظ ہے کہ اگر کسی جگہ مالکی قاضی بھی ہو یا جہاں بالکل قاضی نہیں، اگر وہاں مالکی لوگوں کی پنچایت ہو تو حنفی قاضی اور حنفی پنچایت کی طرف رجوع نہ کیا جائے اور اگر کوئی رجوع کرے تو ان کو مالکی مذہب پر فیصلہ کرنے کی ضرورت نہیں؛ بلکہ مالکی قاضی یا مالکی پنچایت میں معاملہ بھیج دیا جائے۔

والأذان والإقامة، كما علمت ذلك مما نقلناه عن المتون وغيرها، وهذا من أقوى الأدلة على ما قلنا من أن ما أفتوا به ليس عاماً في كل طاعة؛ بل هو خاص بما نصوا عليه مما وجد فيه علة الضرورة والاحتياج، فإن الاستثناء من أدوات العموم كما تقرر في الأصول، وحيث نصوا على أن مذهب أئمتنا الثلاثة المنع مطلقا، مع وضوح الأدلة عليه، واستثنى بعض المشايخ أشياء، وعللوا ذلك بالضرورة المسوغة لمخالفة أصل المذهب، كيف يسوغ للمقلد طرد ذلك، والخروج عن المذهب بالكلية من غير حاجة ضرورية، على أنه لو ادعى أحد إلحاق ما فيه ضرورة، غير ما نصوا عليه به قلنا إن نمنعه وإن وجدت فيه العلة إلا أن يكون من أهل القياس، فقد نص ابن نجيم في بعض رسائله، على أن القياس بعد الأربع مائة منقطع، فليس لأحد أن يقيس مسئلة على مسئلة، فما بالك بالخروج عن المذهب، فعلى المقلد اتباع المنقول، ولهذا لم نر أحداً قال بجواز الاستيجار على الحج، بناء على ما أفتى به المتأخرون. (ص: ۱٦۳ ج: ۱)

مذہبِ غیر اختیار کرنے پر ایک اشکال اور اس کا جواب

اس میں من غیر حاجة ضرورية تک سے تو یہ معلوم ہوتا ہے کہ بوقت ضرورت دوسرے مذہب پر عمل جائز ہے، اور اس ضرورت میں یہ قید نہیں کہ اس کا تحقق کب ہوا ہے؛ بلکہ علی الاطلاق ضرورت کا لفظ استعمال کیا ہے، جو عام ہے ہر ضرورت کو خواہ وہ کسی زمانہ میں پیدا ہوئی ہو جیسا کہ علامہ نے عقود رسم المفتی میں بھی ضرورت کو عام رکھا ہے؛ بلکہ اس میں صفحہ: ۴۵ / پر ''فهذه كلها قد تغيرت أحكامها لتغير الزمان، اما للضرورة واما للعرف واما للقرائن الأحوال'' الخ کے بعد جو تحریر فرمایا ہے (فإن قلت): العرف يتغير مرةً بعد مرةٍ، فلو حدث عرف آخر لم يقع في الزمان السابق، فهل يسوغ للمفتي مخالفة

المنصوص واتباع العرف الحادث (قلت): نعم، فإن المتأخرين لم يخالفوا إلا لحدوث عرف بعد زمن الإمام، فللمفتي اتباع عرفه الحادث في الألفاظ العرفية، وكذا في الأحكام التي بناها المجتهد على ما كان في عرف زمانه، وتغير عرفه إلى عرف آخر اقتداء بهم؛ لكن بعد أن يكون المفتي ممن له رأي صحيح، ومعرفة بقواعد الشرع، حتى يميز بين العرف الذي يجوز بناء الأحكام عليه وبين غيره، فإن المتقدمين شرطوا في المفتي الاجتهاد، وهذا مفقود في زماننا، فلا أقل: من أن يشترط فيه معرفة المسائل (إلى آخر ما مر).

اس میں تصریح ہے کہ اس زمانہ میں بھی تغیر زمان ضرورت جدیدہ کی وجہ سے ہو جاوے تو اہل فتویٰ کو مذہب غیر پر فتویٰ دینا جائز ہے۔

مگر علی أنه لو ادعی أحد الخ سے بعض حضرات نے استدلال کیا ہے کہ افتاء بمذہب الغیر مخصوص تھا زمانہ اجتہاد کے ساتھ جو چوتھی صدی پر ختم ہو چکا، پس چوتھی صدی کے بعد خواہ کیسی ہی ضرورت شدیدہ اور حالت اضطرار پیش آجاوے مگر جس مسئلہ میں زمانہ اجتہاد کے مشائخ نے مذہب غیر کو اختیار نہیں فرمایا۔ اس مسئلہ میں بعد کے علماء کو مذہب غیر پر فتویٰ دینا جائز نہیں مقصود ان حضرات مستدلین کا یہ ہے کہ اس رسالہ میں جو مذہب مالکیہ کے مسائل لکھے گئے ہیں ان میں اکثر مسائل ایسے ہیں جن کو زمانہ مذکورہ میں کسی حنفی مجتہد نے نہیں لیا، اس واسطے ہم کو ان پر فتویٰ دینے کا اختیار نہیں ہے، سو اس کا جواب اولاً تو یہ ہے کہ جب خود علامہ موصوف ہر زمانہ میں اس کے جواز کی تصریح فرما چکے (جیسا کہ عبارت مذکورہ بالا از عقود رسم المفتی سے واضح ہے) اور قاعدہ ہے "الحكم المذكور في بابه أولى من المذكور في غير بابه" تو پھر اگر اس عبارت مبحوث فیہا سے عدم جواز بھی ثابت ہو جائے تب بھی قابل تسلیم نہیں۔

ثانیاً: یہ کہ اس عبارت کا صحیح مطلب یہ ہے کہ ضرورت کی وجہ سے مذہب غیر کو لے کر اسی چیز کے جواز پر فتویٰ ہو سکتا ہے جس کا جواز مذہب غیر میں منصوص ہو غیر مجتہد کو یہ جائز نہیں کہ منصوص

فی مذہب الغیر پر قیاس کر کے کسی ایسی چیز کا جواز ثابت کرے جو دوسرے (۱) مذہب میں منصوص نہ ہو، اور پھر ضرورت کی وجہ سے اس اپنے مستخرجہ جواز پر فتوی دے، جیسا کہ بعض لوگوں نے علامہ شامی کے زمانہ میں ضرورت کا دعویٰ کر کے تلاوتِ قرآن علی القبر وغیرہ کی اجرت کو جائز کہا تھا، قیاساً علی جواز تعليمه المنصوص في مذهب الإمام مالك والشافعي اور اس مقام پر علامہ کا اصل مقصود اسی قیاس فاسد کو رد کرنا ہے۔

حاصل رد یہ ہے کہ اولاً استیجار علی التلاوۃ کی ضرورت غیر مسلم جو خروج عن المذہب کو جائز کرنے والی ہے، اور اگر بالفرض ہم اس کی ضرورت کو تسلیم بھی کرلیں تب بھی جائز نہیں ہو سکتی۔

کیوں کہ کسی (۲) مذہب میں بھی اس کا جواز منصوص نہیں، اور تعلیم جو منصوص ہے اس پر اہلِ زمانہ کے لئے بوجہ غیر مجتہد ہونے کے تلاوت کو قیاس کرنے کا حق نہیں ہے، اگر چہ ایصال نفع بكتاب الله إلى الغير تلاوت میں بھی موجود ہے، جو اصل مسئلہ یعنی رقیہ واردہ فی الحدیث کی علت ہے، اور اسی علت کے سبب امام مالک وشافعی نے تعلیم قرآن کی اجرت کو جائز قرار دیا ہے، اور اسی واسطے۔ "قلنا إن نمنعه" کے بعد "وإن وجدت فيه العلة" فرمایا ہے، یعنی اگر چہ اصل مسئلہ منصوصہ فیہ مذہب کی علت بھی پائی جائے۔ ورنہ اگر وہ مطلب ہوتا جو ان حضرات نے خیال فرمایا ہے، تو اس کی جگہ "وإن مست إليه الحاجة" یا "وإن دعت إليه ضرورة" وغیرہ فرمانا مناسب تھا؛ کیوں کہ علت کی ضرورت "قياس المسئلة على المسئلة" میں ہے۔ پس روح اس جوابِ ثانی کی یہ ہے کہ "وإن وجدت فيه العلة" میں علت سے مراد "علة الحكم في أصل المسألة المنصوصة في مذهب" ہے نہ کہ "علة الضرورة" جس کی وجہ سے ان حضرات کو اشکال پیش آیا۔ فافهم حق الفهم۔

اب رہا یہ سوال کہ اس عبارت میں جب دونوں احتمال ہیں تو ان میں سے ایک کو متعین کیسے

---

(۱) جیسا کہ خود اپنے مذہب کے مسائل پر قیاس کرنے کا حق نہیں ہے۔

(۲) كما قال العلامة أيضا في رسائله (صفحه: ۱۷۴ و ۱۷۵) وأما الاستيجار على التلاوة فلا يجوز في مذهب من المذاهب الإسلامية، ولا دين من الأديان السماوية، ولم ينقل عن أحد من الأئمة.

کہا جاوے اس کا جواب اول تو یہ ہے کہ احتمال مستدل کو مضر ہوتا ہے، ہم چونکہ اس عبارت سے استدلال نہیں کرتے اس لئے دوسرا احتمال بھی رہے تو ہم کو ضرر نہیں پہنچ سکتا؛ بلکہ استدلال کرنے والے وہ حضرات ہیں جو مذہب غیر کا مسئلہ لینے کو محدود کرتے ہیں زمانۂ خاص کے ساتھ بس ہم کو ایسا احتمال نکال دینا کافی ہے جس کی عبارت متحمل ہو اور یہ ثابت کرنا کہ اس کا صرف یہی ایک محمل ہے یہ کام حضرات مستدلین کا ہے۔

اور دوسرا جواب یہ ہے کہ جو توجیہ ہم نے کی ہے وہی متعین ہے؛ اس لئے کہ اس کے بدون علامہ کا کلام صحیح نہیں ہوسکتا؛ کیوں کہ خود علامہ موصوف نے اپنے اس رسالہ ''شفاء العلیل'' و نیز ''ردالمحتار'' میں تعلیم فقہ و امامت و اذان و اقامت و وعظ کی ملازمت کا جواز تسلیم کیا ہے، حالانکہ زمانۂ اجتہاد میں ان چیزوں پر تنخواہ کے جواز کا احناف میں کوئی قائل نہیں تھا، جیسا کہ خود ''شفاء العلیل'' ہی سے معلوم ہوتا ہے کہ متقدمین یعنی تین صدی تک تو علمائے کرام بالاتفاق سب طاعات کی اجرت کو مطلقاً منع فرماتے تھے، اور بعض متأخرین (یعنی تیسری صدی کے بعد والے مشائخ) نے تعلیم قرآن کو مستثنیٰ فرمایا ہے، ان متأخرین میں فقیہ ابواللیث سمرقندی بھی ہیں (جن کا انتقال ۳۷۳ھ میں یا اس کے بھی بعد ہوا ہے) اور امام فضلی نے بھی تعلیم قرآن پر اجارہ کو جائز اور اذان و امامت وغیرہ بقیہ طاعات پر ناجائز فرمایا ہے (امام فضلی کا سن وفات ۳۸۱ھ ہے)

الغرض یہ استثناء زمانۂ اجتہاد میں صرف تعلیم قرآن پر مقتصر رہا، حتی کہ شمس الائمہ سرخسی (متوفی ۵۰۰ھ) نے تصریح فرمائی ہے: **وأجمعوا على أن الإجارة على تعليم الفقه باطلة** ۔ اور تعلیم قرآن کے علاوہ دوسری طاعات مثل تعلیم فقہ و اذان و امامت وغیرہ پر پانچویں صدی کے بعد والے فقہاء میں سے بعض نے وقتاً فوقتاً جواز کا فتوی دیا ہے۔ چنانچہ **مائة سادسة** میں صاحبِ مجمع البحرین نے تو امامت و تعلیم کو تعلیم قرآن کے ساتھ ملحق کر دیا، مگر صاحبِ ہدایہ (متوفی ۵۹۳ھ) و قاضی خاں (متوفی ۵۹۲ھ) جیسے جلیل القدر اصحابِ تخریج و ترجیح نے اس وقت بھی محض تعلیم قرآن ہی کی تنخواہ کو جائز قرار دیا، اس کے علاوہ بقیہ طاعات پر اجارہ کو بدستور ناجائز

رکھا اور کنز جو متون متداولہ میں ایک ممتاز شان رکھتا ہے اس میں باوجود ساتویں صدی ختم ہو جانے کے بھی جواز اجارہ کو محض تعلیم قرآن پر مقتصر رکھا (صاحب کنز کی وفات ۷۱۰ھ میں ہوئی ہے) مگر اس کے بعد اکثر اصحاب متون وشراح اور ارباب فتاوی نے تعلیم قرآن کے ساتھ تعلیم فقہ وامامت واذان کو بھی ملحق کیا ہے، جیسا کہ مختصر (۱) وقایہ میں تعلیم قرآن کے ساتھ تعلیم فقہ ملحق ہے (صاحبِ مختصر وقایہ کی وفات ۷۴۷ھ میں ہوئی) اور صاحب ملتقی الابحر (متوفی ۹۵۶ھ وصاحب درر البحار (متوفی ۷۸۸ھ) نے امامت کا اضافہ کردیا ہے، اور صاحب الاصلاح والایضاح (متوفی ۹۴۰ھ) نے فقہ کی اجرت کو جائز قرار دیا اور صاحب تنویر الابصار (متوفی ۱۰۰۴ھ) نے تعلیم قرآن وفقہ اور امامت کے ساتھ اذان کو بھی شامل کردیا، اور بعض فقہاء (۲) نے اقامت ووعظ کا بھی اضافہ کردیا۔

جب یہ سب تفصیل علامہ موصوف خود تحریر فرما رہے ہیں اور باایں ہمہ ان چیزوں کے جواز کا فتوی دے رہے ہیں جو چوتھی صدی سے بہت پیچھے دوسرے مذہب سے لی گئی ہیں، اور خود ان فقہائے کرام کا باوجود مجتہد نہ ہونے اور زمانہ اجتہاد ختم ہو جانے کے دوسری اشیاء کو ملحق کرنا اس کی بین دلیل ہے کہ علامہ شامی کے کلام کا یہ مطلب لینا صحیح نہیں ہوسکتا کہ چوتھی صدی کے بعد کسی دوسرے امام کا قول لینے کا اختیار نہیں؛ بلکہ افتاء بمذہب الغیر ہر زمانہ میں جائز ہے بشرطیکہ سخت ضرورت ہو کہ مذہب غیر کے لئے بدون کوئی تکلیف نا قابل برداشت (۳) پیش آجاوے۔ کما **بیّناه من قبل أيضا هذا ما سخ بالبال و الله أعلم بحقيقة الحال۔**

❍❖❍

---

(۱) خود وقایہ میں تعلیم فقہ کا لفظ بھی موجود ہے، پس نہ معلوم علامہ نے وقایہ کی طرف کیوں منسوب نہیں فرمایا۔

(۲) هكذا ذكرهم العلامة بلا تسمية في رد المحتار أيضا۔

(۳) ایک مطبوعہ رسالہ میں دیکھا کہ مذہبِ غیر پر عمل جب جائز ہے جب اندیشۂ ہلاکت ہو، مگر کسی کتاب کا حوالہ نہیں دیا، اور نہ دے سکتے ہیں ضرورت کی صحیح تفسیر وہی ہے جو ہم نے کی ہے، یعنی تکلیف نا قابل برداشت، چناں چہ خود اس رسالہ میں بھی ایک جگہ تکلیف نا قابل برداشت کا لفظ استعمال کیا ہے۔

تنبیہاتِ ضروریہ

متعلق جماعتِ مسلمین

تنبیہ اول: فتاوی مالکیہ میں جماعت المسلمین العدول کے الفاظ ہیں، اور عدل سے مراد وہ شخص ہے، جو فاسق نہ ہو یعنی تمام کبیرہ گناہوں سے مجتنب ہو اور صغائر پر بھی مصر نہ ہو، اور اگر کبھی کوئی گناہ سرزد ہو جاتا ہو تو فوراً توبہ کر لیتا ہو، لہذا وہ شخص جو سود یا رشوت وغیرہ لیتا ہو یا داڑھی منڈواتا ہو، یا جھوٹ بولتا ہو، یا نماز روزہ کا پابند نہیں ہے، وہ اس جماعت کا رکن نہیں ہوسکتا؛ کیوں کہ یہ مسئلہ مالکیہ سے لیا گیا ہے، اس واسطے اس کی سب شرطیں مذہب مالکیہ سے لینا لازم ہے، اور ان کے نزدیک قاضی وغیرہ کے لئے عادل ہونا شرط ہے؛ اس لئے غیر عادل کا حکم نافذ نہ ہوگا، اور حنفیہ کے نزدیک گو قاضی کا عادل ہونا شرط کے درجہ میں نہیں؛ لیکن غیر عادل سے فیصلہ کرانا حرام ہے؛ اس لئے ان کے نزدیک بھی غیر عادل کو اس پنچایت کا رکن بنانا جائز نہیں، غرض پنچایت کا دیندار ہونا ضروری ہے۔

اور اگر بدقسمتی سے کسی جگہ کے بااثر لوگ دین دار نہ ہوں تو یہ تدبیر کر لی جاوے کہ وہ بااثر اشخاص چند دین داروں کو اختیار دے دیں تا کہ شرعاً فیصلہ کی نسبت دین دار جماعت کی طرف ہو اور بااثر اشخاص کی شرکت گو ضروری نہیں، مگر ان کے اثر سے کام میں سہولت ہوتی ہے، اس طرح کام بھی بن جاوے گا، اور ان بااثر اشخاص کو ثواب بھی ملے گا۔

تنبیہ دوم: اگر فیصلہ پنچایت کے سپرد کیا جاوے تو چونکہ عوام کی پنچایت کا کچھ اعتبار نہیں نہ معلوم کہاں کہاں قواعد شرعیہ کے خلاف کر بیٹھیں؛ اس لئے اولاً تو یہ چاہئے کہ پنچایت کے ارکان سب اہل علم ہوں، اور اگر یہ میسر نہ ہو تو کم از کم ایک عالم معاملہ شناس کو پنچایت میں اس طرح

شریک کرلیں کہ اول سے آخر تک جو کچھ بھی کریں ان سے پوچھ کر کریں، اور اگر یہ بھی ممکن نہ ہو تو پھر بجز اس کے پنچایت کا فیصلہ نافذ و معتبر ہونے کی کوئی صورت نہیں کہ معاملہ کی مکمل روداد دکھلا کر ہر ہر جزئی کے حکم کو معاملہ فہم علمائے محققین سے دریافت کر کے ان کے فتویٰ کے موافق فیصلہ کیا جاوے، اگر ایسا نہ کیا گیا بلکہ عوام نے محض اپنی رائے سے حکم کر دیا تو وہ حکم نافذ نہ ہوگا اگرچہ اتفاقاً حکم صحیح بھی ہو گیا ہو، جیسا کہ فقہائے مالکیہ نے اس کی تصریح فرمائی ہے۔

كما في مختصر الخليل حيث قال ونبذ حكم جائر وجاهل لم يشاور، وإلاّ تعقب، ومضى غير الجور، وقال شارحه العلامة الدردير تحت قوله: "لم يشاور" (أي) العلماء، ولو وافق الحق – إلى أن قال – وإن تعقب مع المشاورة؛ لأنه وإن عرف الحكم فقد لا يعرف إيقاعه؛ لأنه يحتاج لزيادة نظر في البينة وغيرها من أحوال المتداعين إذ القضاء صناعة دقيقة لا يهتدي إليه كل الناس.

(منح الجليل شرح مختصر خليل ٣٣٦/٨)

قلنا: ونظيره على قول بعض من صلى بغير التحري فإن صلوته لاتصح وإن أصاب القبلة؛ لأنه ترك فرض التحرى، فكذا إذا ترك الجاهل فرض المشاورة مع العلماء لا يصح حكمه، وإن وافق الحق، وأما التعقب على حكمه بعد المشاورة مع العلماء فهو فريضة القاضي، ويكفينا صحة الحكم. وقال في باب القضاء: وأما الجاهل والكافر فلا يجوز تحكيمهما (ثم قال): فإن حكما خصما أو كافرا أو جاهلا لم ينفذ حكمه. (شرح الدردير ٢٨٦/٢) قلنا: لعل عدم النفاذ مخصوص بما إذا لم يشاور الجاهل العلماء كما علم مما مر. والله أعلم.

تنبیہ سوم: یہ شرعی پنچایت جس کا ذکر اوپر کیا گیا ہے، اگر کسی معاملہ میں متفق ہو کر تفریق کر دے تو اس کا حکم قاضی کے حکم کے قائم مقام ہوگا، اور تفریق وغیرہ صحیح ہو جاوے گی، اور اگر پھر

خدانخواستہ کسی واقعہ کے متعلق پنچایت کے ارکان میں اختلاف رہا تو تفریق وغیرہ نہ ہو سکے گی، اور اگر بعض نے فیصلہ کر دیا تو کالعدم متصور ہوگا۔

ونظيره ما في كتبنا: من أن الحكمين إذا اختلفا لا ينفذ حكم أحد منهما، قال صاحب الهداية: لو حكما رجلين لابد من اجتماعهما؛ لأنه أمر يحتاج فيه إلى الرأي. وفي شرحها "النهاية": حتى لو حكم أحدهما دون الآخر، لا يجوز لأنهما رضيا برأيهما، ورأى الواحد لايكون كرأى الاثنين. (هداية آخرين، كتاب أدب القاضي / باب التحكم ١٤٥/٣، طبع ياسر نديم ديوبند)

قلنا: فكما أن تفويض الخصمين للحكمين يقتضى اجتماع رأيهما على حكم واحد فكذلك تفويض الشرع الحكم إلى الجماعة يقتضي اجتماع آراهم على حكم واحد.

وبمثله صرح الإمام مالكؒ في المدونة، باب ماجاء في الحكمين في أبواب الأنكحة والطلاق. (ص: ٢٥٧، ج: ٢) حيث قال (قلت): فلو أنهما اختلفا فطلق أحدهما ولم يطلق الآخر (قال) إذا لا يكون هناك فراق؛ لأن إلى كل واحد منهما ما إلى صاحبه باجتماعهما عليه. انتهى، وأصرح منه ما قال الباجي المالكي في المنتقى:

"**مسئله**: ولو حكم المتخاصمان رجلين، فحكم أحدهما ولم يحكم الآخر، فإن ذلك لايجوز له، قاله سحنون في كتاب ابنه، ولو حكم جماعة فاتفقوا على حكم انفذوه وقضوا به جاز، قاله ابن كنانة في المجموعة، ووجه ذلك أنهما إذا رضيا بحكم رجلين أو رجال فلا يلزمهما حكم بعضهم دون بعض الخ". (منتقى ص: ٢٢٧، ج: ٥)

عبارات مرقومہ سے مستفاد ہوا کہ "جماعت المسلمین" کا صرف وہ فیصلہ معتبر ہوگا جو باتفاق

ہو کثرت رائے کا اعتبار نہ ہوگا؛ کیوں کہ اس کے معتبر ہونے کی کوئی دلیل نہیں اور بدون دلیل کے کوئی حکم ثابت نہیں ہوسکتا۔

البتہ عورت کو نظر ثانی کی درخواست کا حق ہوگا، پھر نظر ثانی میں اس پنچایت کے ارکان کو اگر کوئی وجہ قوی عورت کے مطالبہ کی مؤید ظاہر ہو اور ارکانِ پنچایت اب تفریق پر متفق ہو کر تفریق کردیں تو یہ تفریق نافذ ہو جاوے گی، اور اگر مقدمہ روداد بالکل وہی ہے کوئی نئی بات پیدا نہیں ہوئی تو تفریق نہ کی جاوے۔

وذلک في المدونة أوائل كتاب الأقضية (ص: ٦٩ ج: ٤) فإن اتيا بعد ذلک يريدان نقض ذلک لم يقبل ذلک منهما إلا أن يأتيا بأمر يرى لذلک وجهاً – إلى قوله – وما أشبه هذا مما قال مالک يعرف به وجه حجة اهـ، والله أعلم۔

حکم زوجۂ عنین

سوالات

(۱) عنین اصطلاحِ فقہ میں کس کو کہتے ہیں؟

(۲) زوجۂ عنین کو فسخ نکاح کا اختیار دیا جائے گا یا نہیں؟

(۳) اگر اختیار دیا جائے تو اس کی کیا صورت ہوگی اور اس کے لئے کیا شرائط ہیں؟

(۴) تفریق کے بعد عنین پر پورا مہر واجب ہوگا یا نصف؟ و نیز عورت پر عدت لازم ہوگی یا نہیں؟

سوال نمبر ایک کا جواب

في العالمگيرية: العنين هو الذي لا يصل إلى النساء مع قيام الآلة، فإن كان يصل إلى الثيب دون الأبكار أو إلى بعض النساء دون البعض، وذلک لمرض به أو لضعف في خلقه أو لكبر سنه أو سحر فهو عنين في حق من لا يصل إليها، كذا في النهاية. (فتاویٰ عالمگیری، کتاب الطلاق / في العنين ۱/ ۵۲۲، طبع زکریا دیوبند)

وفي رد المحتار: أى مع وجود الآلة سواء كانت تقوم أولا. (فتاویٰ شامي، کتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/ ۱۶۶، طبع زکریا دیوبند)

عباراتِ مذکورہ سے ثابت ہوا کہ فقہاء کی اصطلاح میں عنین اس شخص کو کہتے ہیں جو باوجود (۱) عضوِ مخصوص ہونے کے عورت سے جماع (۲) کرنے پر قادر نہ ہو، خواہ یہ حالت کسی مرض کی وجہ

---

(۱) اور جس شخص کا عضوِ مخصوص قطع ہوگیا، یا اصل سے ہی بالکل موجود نہ تھا، اس کا حکم آگے آتا ہے۔

(۲) في رد المحتار عن المعراج: إذا أولج الحشفة فقط فليس بعنين، وإن كان مقطوعها فلا بد من إيلاج بقية الذكر، قال في البحر: وينبغي الاكتفاء بقدرها من مقطوعها. (فتاویٰ شامي، کتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/ ۱۶۶، طبع زکریا دیوبند)

سے پیدا ہوئی ہو یا ضعف کی وجہ سے یا بڑھاپے کی وجہ سے، یا اس وجہ سے کہ کسی نے اس پر جادو کردیا ہو۔ اور اگر کوئی ایسا شخص ہو کہ بعض عورتوں سے تو جماع کرنے پر قادر ہے، اور بعض پر نہیں، تو جس سے ہم بستری پر قدرت نہیں اس کے حق میں یہ شخص عنین سمجھا جائے گا۔

سوال نمبر دو کا جواب

زوجۂ عنین کو ان شرائط کے ساتھ اپنے خاوند سے تفریق یعنی علیحدگی اختیار کرنے کا شرعاً حق حاصل ہے، جو جواب نمبر ۳ ر مندرجہ ذیل میں ابھی آئے ہیں، بغور ملاحظہ فرمائیں۔

سوال نمبر تین کا جواب

الف: قال في العالمگيرية، باب العنين: إذا رفعت المرأة زوجها إلى القاضي ادعت أنه عنين، وطلبت الفرقة، فإن القاضي يسأله: هل وصل إليها أو لم يصل؟ فإن أقر أنه لم يصل، أجله سنة، سواء كانت المرأة بكراً أم ثيباً، وإن أنكر وادعى الوصول إليها، فإن كانت المرأة ثيبًا، فالقول قوله مع يمينه، أنه وصل إليها كذا في البدائع. فإن حلف بطل حقها، وإن نكل يؤجل سنة، كذا في الكافي. وإن قالت: أنا بكر نظر إليها النساء، وامرأة تجزئ، والإثنتان أحوط وأوثق، فإن قلن: إنها ثيب، فالقول قول الزوج مع يمينه، كذا في السراج الوهاج. فإن حلف لا حق لها، وإن نكل يؤجله سنة، كذا في الهداية. وإن قلن: هي بكر، فالقول قولها من غير يمين. (فتاویٰ عالمگیري، کتاب الطلاق / في العنين ١/٥٢٢، طبع زكريا ديوبند)

وفي الدر المختار: فإن قالت امرأة ثقة والثنتان أحوط: هي بكر، خيرت الخ. (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٥/١٧٣، طبع زكريا ديوبند)

ب: وفي التأجيل تعتبر السنة القمرية في ظاهر الرواية، كذا في التبيين

وهو الصحيح كذا في الهداية. وروى الحسن عن أبي حنيفة: أنه تعتبر سنة شمسية، وهي تزيد على القمرية بأيام. وذهب شمس الأئمة السرخسي في شرح الكافي إلى رواية الحسن أخذ بالاحتياط، وكذلك صاحب التحفة، وهذا هو المختار عندي كذا في غاية البيان، وهو اختيار شمس الأئمة في المبسوط، واختيار الإمام قاضي خان والإمام ظهير الدين في التأجيل: أنه يقدر بسنة شمسية أخذا بالإحتياط كذا في الكفاية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة. (فتاوى عالمگيري، كتاب الطلاق في العنين ١/٥٢٣، طبع زكريا ديوبند)

وفي الدر: ولو أجل في أثناء الشهر فبالأيام إجماعاً. (فتاوى شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره / مطلب في طبائع فصول السنة الأربعة ٥/١٧٠، طبع زكريا ديوبند)

ج: ابتداء التاجيل من وقت (١) المخاصمة كذا في المحيط. (فتاوى عالمگري، كتاب الطلاق / في العنين ١/٥٢٣، طبع زكريا ديوبند) **وفي مبسوط السرخسي في عبارة طويلة:** ولا يحتسب بالمدة قبل التأجيل، انتهى. (المبسوط ٥/١٠٢)

د: إن جاء ت المرأة إلى القاضي بعد مضي الأجل، وادعت أنه لم يصل إليها، وادعى الزوج الوصول، فإن كانت ثيباً في الأصل كان القول قوله مع اليمين، فإن حلف بطل حقها، وإن نكل خيرها القاضي، وإن قالت المرأة: أنا بكر، نظرت إليها النساء، والواحدة تكفي والثنتان أحوط، فإن قلن: هي ثيب، كان القول قوله مع اليمين. وإن قلن: هي بكر أو أقر الزوج أنه لم يصل إليها، خيرها القاضي في الفرقة، كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان. (فتاوى عالمگيري، كتاب الطلاق/ في العنين ١/٥٢٤، طبع زكريا ديوبند)

وفي رد المحتار: تحت قوله ''خيرت'' أى يكون القول قولها ويخيرها

---

(١) المراد به وقت التاجيل؛ لأنه لا يؤخر من المخاصمة بدون عذرو به حصل التوفيق بين هاتين الروايتين.

القاضي. قال في النهر: وظاهر كلامه أنها لا تستحلف، قلت: صرح به في البدائع عن شرح الطحاوي الخ. (فتاوی شامی، کتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٥/١٧٣، طبع زکریا دیوبند)

هـ: إن اختارت الفرقة، أمر القاضي أن يطلقها طلقة بائنة، فإن أبى فرق بينهما، هكذا ذكر محمد في الأصل كذا في التبيين، والفرقة تطليقة بائنة، كذا في الكافي. (فتاوی عالمگیری، کتاب الطلاق / في العنين ١/٥٢٤، طبع زکریا دیوبند) لأنها فرقة قبل الدخول حقيقة، فكانت بائنة. (فتاوی شامی، کتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٥/١٧١، طبع زکریا دیوبند)

عباراتِ مذکورہ بالا سے معلوم ہوا کہ زوجۂ عنین کے لئے تفریق کی صورت یہ ہے کہ عورت اپنا معاملہ قاضی کی عدالت میں پیش کرے۔ قاضی واقعہ کی تحقیق کرے، یعنی اول خاوند سے دریافت کرے اگر وہ خود اقرار کرلے کہ بے شک میں اس عورت سے ہم بستری پر قادر نہیں ہوا، تو اس کو ایک سال کی مہلت علاج کرنے کے لئے دے دے، اور اگر وہ اقرار نہ کرے؛ بلکہ جماع کا دعوی کرے تو اس وقت یہ تفصیل ہے کہ اگر عورت باکرہ ہونے کا دعوی نہ کرتی ہو تب تو مرد سے حلف لیا جاوے گا، اگر اس نے حلف کرلیا تو پھر عورت کو تفریق کا حق حاصل نہ ہو سکے گا۔ اور اگر شوہر نے حلف سے انکار کردیا تو اس کو ایک سال کی مدت بغرض علاج دے دی جاوے گی، اور اگر عورت باکرہ ہونے کی مدعی ہو تو قاضی عورتوں سے اس کی بیوی کا معائنہ کرائے، ایک عادل تجربہ کار عورت کا معائنہ بھی کافی ہے؛ لیکن احتیاط اس میں ہے کہ (۱) دو عادل عورتیں معائنہ کریں، پھر معائنہ کے بعد دو صورتیں ہیں:

(۱) اس کو احتیاط کہنا اس وقت ہے جب فیصلہ کرنے والا قاضی ہو اور اگر پنچایت فیصلہ کرے تو مذہب مالکیہ لینا ضروری ہے، اور ان کے مذہب میں معائنہ کے لئے دو عورتیں ضروری ہیں، ایک عورت کافی نہیں ہے۔ في المدونة (ص: ٧٣، ج: ٤) قلت: أرأيت ما لا يراه الرجال، هل يجوز فيه شهادة امرأة (قال مالكؒ): لا يجوز في شيء من الشهادات أقل من شهادة امرأتين، لا يجوز شهادة امرأة واحدة في شيء من الأشياء، وفي المختصر: (ص: ٣١٠، ج: ١، فصل في الخيار من أبواب الأنكحة): وإن أتى بامرأتين تشهدان له قبلتا.

ایک یہ ہے کہ عورتیں بیان کریں کہ یہ عورت باکرہ یعنی کنواری نہیں رہی تب تو خاوند سے اس بات پر حلف لیا جاوے کہ اس نے جماع کیا ہے اگر وہ حلف کرلے تو اس کا قول معتبر ہوجائے گا، اور عورت کو تفریق کا حق باقی نہ رہے گا، اور اگر شوہر حلف سے انکار کرے تو تاجیل یعنی ایک سال کی مہلت کا حکم کردیا جائے گا، اور دوسری صورت یہ ہے کہ عورتیں بیان کریں کہ ابھی تک یہ لڑکی باکرہ (کنواری) ہے، تو پھر قاضی بدون کسی سے حلف لئے ہوئے شوہر عنین کو ایک سال کی مہلت علاج کے لئے دیدے۔ خلاصہ یہ کہ جب کسی دلیل سے متحقق ہوجاوے کہ عورت باکرہ نہیں، بلکہ ثیبہ ہے خواہ ثیبہ ہونا اس طرح معلوم ہو کہ وہ بیوہ ہو اور شوہر اول سے اولاد ہوچکی ہو یا خود عورت کے اقرار سے یا عورتوں کے معائنہ سے ان تینوں حالتوں میں مرد کا قول حلف کے ساتھ قبول کرلیا جاوے گا کہ وہ ہم بستری کرچکا اور عورت کو علیحدگی کا حق نہ دیا جائے گا، اور اگر تینوں حالتوں میں مرد حلف سے انکار کردے تو عورت کا دعوی درست مان کر مرد کو ایک سال کی مہلت دے دیں، اور اگر عورتوں کے معائنہ سے زوجہ کا باکرہ ہونا ثابت ہو تو بدون حلف ہی ایک سال کی مہلت دے دی جاوے، یہ تمام مضمون عالمگیری کی عبارت حرف (الف) میں مفصل مذکور ہے۔ اور اس مہلت کے لئے ظاہر الروایہ میں تو قمری سال کا اعتبار کیا ہے؛ لیکن روایت حسن میں شمسی سال کو لیا ہے، اور بعض اصحاب ترجیح نے احتیاطاً اسی کو اختیار کیا ہے، اور عموماً متاخرین نے اسی پر فتوی دیا ہے۔ (كما في العبارة الثانية من العالمگيرية المذكورة في حرف ب) اور اب بھی عام اہل فتوی کا یہی معمول ہے، اور یہ سال حاکم کی مہلت دینے کے وقت سے شروع سمجھا جاوے گا، اس سے پہلے خواہ کتنی ہی مدت گذر گئی ہو معتبر نہ ہوگی، جیسا کہ عالمگیری ومبسوط کی عبارت مذکورہ حرف ج سے معلوم ہوا، پھر اس سال بھر کے عرصہ میں اگر شوہر کسی طرح علاج کرکے تندرست اور جماع پر قادر ہوگیا اور ایک مرتبہ بھی ہم بستری کرلی تو عورت کو فسخ نکاح کا حق نہیں رہا؛ بلکہ ہمیشہ کے لئے یہ حق باطل ہوچکا، اب کبھی علیحدگی کا مطالبہ نہیں کرسکتی۔

اور اگر اس عرصہ میں ایک مرتبہ بھی جماع نہ کرسکا، تو عورت کے دوبارہ درخواست کرنے

پر قاضی تحقیق کرے، اور اگر شوہر نے اقرار کرلیا کہ بے شک میں قادر نہیں ہوا تب تو عورت کا دعوی بلاغبار صحیح ہوگیا، اس صورت میں قاضی عورت کو اختیار دے دے کہ اگر علیحدگی درکار ہے تو طلب کرو ورنہ اپنے خاوند کے ساتھ رہنے کو گوارا کرو، اس پر اگر وہ اسی مجلس میں علیحدگی چاہے تو خاوند سے طلاق دلوادی جاوے، اگر وہ انکار کرے تو خود قاضی تفریق کردے، جیسا کہ آئندہ عنقریب آوے گا۔

اور اگر خاوند اقرار نہ کرے؛ بلکہ جماع ہو چکنے کا دعویٰ کرے تو اس وقت یہ تفصیل ہے کہ مہلت دینے کے وقت اگر عورت کا ثیبہ ہونا ثابت ہو چکا تھا، یا اب عورت اقرار کرلے کہ کسی طرح بکارت زائل ہوچکی ہے، مگر ہم بستری نہیں ہوئی تب تو خاوند سے حلف لیا جاوے، اگر وہ قسمیہ کہہ دے کہ میں نے اس عورت سے جماع کیا ہے، تو مرد کا قول معتبر ہوگا، اور تفریق نہ ہو سکے گی، اور اگر شوہر نے اس وقت بھی حلف (۱) سے انکار کردیا تو عورت کو طلب فرقت کا اختیار دے دیا جائے گا، اور اگر مہلت دینے کے وقت سے عورت کا باکرہ ہونا ثابت ہوا تھا، اور اب دوبارہ معائنہ میں بھی باکرہ ہونے کی تصدیق ہو تب بھی عورت سے حلف لئے بدون قاضی عورت کو اختیار دے دے کہ اپنے خاوند کے نکاح میں رہے یا تفریق کا مطالبہ کرے، (اور جن صورتوں میں قاضی عورت کو اختیار دے ان میں حکم یہ ہے کہ اگر عورت اسی مجلس میں تفریق چاہے تب تو تفریق ہوسکتی ہے ورنہ نہیں۔ كما سيأتي في الشروط، پس اگر عورت نے اسی مجلس میں تخییر کہہ دیا کہ میں اس شوہر سے علیحدہ ہونا چاہتی ہوں تو قاضی اس کے شوہر سے کہے کہ اس عورت کو طلاق دے دو، اس پر اگر خاوند نے طلاق دیدی تو طلاق بائنہ واقع ہوجائے گی، اگر وہ طلاق دینے سے انکار کردے تو قاضی خود تفریق کردے، یعنی مثلاً یوں کہہ دے کہ میں نے تجھ کو اس کے نکاح سے الگ کردیا یہ تفریق بھی شرعاً طلاق بائنہ کے قائم مقام ہوجاوے گی۔ (كما في عبارة العالمگيرية والشامية المذكورة في حرف د، وحرف هـ)

(۱) لما في الدر المختار فإن نكل في ابتداء أجل وفي الانتهاء خيرت. (فتاوی شامي، كتاب الطلاق / باب العنين ٥ / ١٧٤، طبع زکریا دیوبند)

شرائطِ تفریق

زوجۂ عنین کو اپنے شوہر سے علیحدگی کا اختیار چند شرائط کے ساتھ حاصل ہوسکتا ہے وہ شرائط یہ ہیں:

پہلی شرط: یہ ہے کہ نکاح سے پیشتر عورت کو اس شخص کے عنین ہونے کا علم نہ ہو، پس اگر اس وقت علم تھا اور باوجود معلوم ہونے کے نکاح کیا ہے تو اب اس کو تفریق کا حق نہیں مل سکتا۔ لما في العالمگيرية. إن علمت المرأة وقت النكاح أنه عنين، لا يصل إلى النساء، لا يكون لها حق الخصومة. (فتاویٰ عالمگيري، كتاب الطلاق / في العنين ١/ ٥٢٤، طبع زكريا ديوبند)

وفي الدر المختار: تزوج الأولى أو امرأة أخرى عالمة بحاله لا خيار لها على المذهب المفتى به، بحر عن المحيط، خلافا لتصحيح الخانية. (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٥/١٧٥، طبع زكريا ديوبند)

دوسری شرط: یہ ہے کہ نکاح کے بعد ایک مرتبہ بھی اس عورت سے جماع نہ کیا ہو۔ اور اگر ایک مرتبہ جماع کرچکا ہو اور عنین ہوگیا تو عورت کو فسخ نکاح کا اختیار نہ ہوگا۔

لما في الدر المختار: فلو جُبَّ بعد وصوله إليها مرة أو صار عِنِّينًا بعده، أي الوصول لا يفرق لحصول حقها بالوطي مرة، قال الشامي: قوله: "مرة" وما زاد عليها فهو مستحق ديانة لا قضاء، بحر عن جامع قاضي خان، ويأثم إذا ترك الديانة متعنتا مع القدرة على الوطي (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٥/١٦٧، طبع زكريا ديوبند)

تیسری شرط: یہ ہے کہ جب سے عورت کو شوہر کے عنین ہونے کی خبر ہوئی ہے اس وقت سے عورت نے اس کے ساتھ رہنے پر رضا کی تصریح نہ کی ہو، مثلاً یہ نہ کہا ہو کہ جیسا بھی ہے اب تو میں اسی کے ساتھ بسر کروں گی؛ کیوں کہ اگر وہ اپنی رضا کی تصریح (۱) کرچکی ہو تو پھر اس کو مطالبہ

(۱) یعنی زبان سے کہہ دیا ہو خواہ تنہائی میں یا کسی کے سامنے كما يدل عليه إطلاق ما لم تقل في الرواية الآتية اور تاجیل سے پیشتر یا بعد از تاجیل۔ كما هو المصرح في البدائع، ونصه هذا فالنص هو تصريح إسقاط الخيار وما يجري مجراه سواء كان ذلك بعد تخيير القاضي أو قبله مختصراً.

تفریق کا حق نہیں رہتا، ہاں محض سکوت (۱) سے اس جگہ رضانہ سمجھی جائے گی۔ لما في الدر المختار: فلو وجدته عنيناً أو مجبوباً ولم تخاصم زمانا لم يبطل حقها، قال الشامي: (قوله: لم يبطل) أي ما لم تقل: رضيت بالمقام معه، كذا قيده في التاتارخانية عن المحيط هنا. (فتاوىٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۱۷۲/۵، طبع زكريا ديوبند)

چوتھی شرط: یہ ہے کہ جس وقت سال بھر کی مدت گذرنے کے بعد قاضی عورت کو اختیار دے تو عورت اسی مجلس میں تفریق کو اختیار کرے، پس اگر اس مجلس میں اس نے اپنے خاوند کے ساتھ رہنا پسند کرلیا، یا اس قدر سکوت کیا کہ مجلس برخاست ہوگئی، خواہ اس طرح کہ یہ عورت مجلس سے اٹھ گئی، یا اس طرح کہ قاضی مجلس سے کھڑا ہوگیا تو اس کا اختیار باطل ہوگیا، اب کسی طرح تفریق نہیں ہوسکتی۔ لما في العالمگيرية: فإن اختارت زوجها أو قامت عن مجلسها أو أقامها أعوان القاضي أو قام القاضي قبل أن تختار شيئاً بطل خيارها كذا في المحيط. (فتاوىٰ عالمگيري، كتاب الطلاق / في العنين ۵۲٤/۱، طبع زكريا ديوبند)

ونیز مجلس برخاست ہونے اور عورت کے اٹھ جانے کے علاوہ اور صورتیں بھی ایسی ہیں جن سے مجلس بدل جاتی ہے اور اختیار باطل ہوجاتا ہے، مثلاً کوئی دوسری گفتگو کرنے لگی یا نماز پڑھنے لگی۔ وغير ذلك مما يدل على الأعراض ۔اور تبدیل مجلس کی تفصیل شامی باب تفویض الطلاق سے معلوم ہوسکتی ہے۔

والدليل على أن بطلان الخيار لا يختص بقيامها وقيام القاضي؛ بل كل ما يدل على الاعراض يبطل الخيار قول الدر، حيث قال: لو وجد منها دليل إعراض بأن قامت الخ؛ لأن هذا يدل على أن القيام ذكر حيث ذكر تمثيلا، والمراد مطلق الاعراض، هذا ما عندنا، والله أعلم بالصواب.

(۱) بلکہ تقبیل ومضاجعت وغیرہ افعال بھی موجب رضا نہیں، كما هو المصرح في الدر عن الخانية.

پانچویں شرط: عنین کو سال (۱) بھر کی مہلت دینا اور سال گذرنے پر عورت کو اختیار (۲) دینا اور بعد ازاں اگر خاوند طلاق سے انکار کرے تو تفریق کر دینا وغیرہ یہ سب امور جن کا ذکر اوپر مفصل ہو چکا، قضائے قاضی کے محتاج ہیں، بدون حکم قاضی کے از خود عورت کو تفریق کا اختیار نہیں۔

كما في رد المحتار تحت قول الدر: ولا عبرة بتأجيل غير قاضي البلدة) لأن هذا مقدمة أمر لايكون إلا عند القاضي، وهو الفرقة، فكذا مقدمته، والوالجية. (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/ ۱۷۰، طبع زكريا ديوبند)

اور جس جگہ قاضی نہ ہو اس کا مفصل حکم اس جزو دوم کے مقدمہ میں مفصل گذر چکا وہاں دیکھ لیا جاوے۔

سوال نمبر چار کا جواب

بوجہ خلوتِ صحیحہ شوہر عنین پر پورا مہر واجب ہو چکا تھا، وہ تفریق کے بعد بھی ادا کرنا لازم ہے۔ اور عورت پر عدت بھی واجب ہے۔ كما قال العلامة الشامي تحت قول الدر: وإلا بانت بالتفريق من القاضي إن أبىٰ طلاقها، ولها كمال المهر، وعليها العدة، لوجود الخلوة الصحيحة، بحر. (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/۱۷۲ طبع زكريا ديوبند)

وفي العالمگيرية: ولها المهر كاملاً وعليها العدة بالإجماع إن كان

---

(۱) وبقي من الشروط كونها بالغة غير رتقاء وقرناء وطلبها الفرقة أو طلب وليها إن كانت مجنونة، وإن لم يكن لها ولي نصب القاضي رجلا يخاصم عنها كما هو المصرح به في الدر، فرق الحاكم لطلبها لو حرة بالغة غير اتقاء وقرناء وغير عالمة بحاله قبل النكاح وغير راضية به بعده. وغيره. (فتاویٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/۱٦۷، طبع زكريا ديوبند) وتركناه هذه الشروط وما للاختصار.

(۲) غير أن بعضهم قالوا: إن المرأة إذا اختارت نفسها بعد تخيير القاضي إياها في آخر الأمر فقد بانت، ولا تحتاج بعده إلى التفريق أو التطليق. وفي رد المحتار: أنه قول الصاحبين وعند الإمام الأعظم تحتاج إلى القضاء بعد اختيار نفسها أيضا، قلت: قول الإمام هو الماخوذ في التنوير وغيره، كما مر في الروايات وهو الأحوط كما لا يخفى والله أعلم.

الزوج قد خلا بها، وإن لم يخل بها فلا عدة عليها، ولها نصف المهر إن كان مسمى والمتعة إن لم يكن مسمى، كذا في البدائع. (فتاویٰ عالمگیري، کتاب الطلاق / في العنين ١/٥٢٤، طبع زكريا ديوبند)

اہم فوائد

فائدۂ اول :- عنین کوایک سال کی مہلت دینے کا حکم جواوپر بیان کیا گیا ہے، صرف اس شخص کے لئے ہے جس کوعرفاً عنین کہتے ہیں۔ (والخصي الذي لاينتشر ذكره ملحق بالعنين) لیکن وہ شخص جس کا عضوتناسل قطع ہوگیا ہو(خواہ تنہا یا مع الانثیین) جس کو اصطلاح میں مجبوب کہتے ہیں۔ اوراسی طرح وہ شخص جس کا عضومخصوص خلقۃً بہت کم مثل نہ ہونے کے ہو اس کو سال بھر کی مہلت دینے کی ضرورت نہیں۔

بلکہ پہلی ہی درخواست پر مجبوب وغیرہ ہونے کی تحقیق کر کے عورت کو اختیار دے دیا جاوے گا۔

لما في العالمگيرية: ولو وجدت المرأة زوجها مجبوبا خيرها القاضی للحال، ولا يؤجل، كذا في فتاوى قاضيخان ويلحق بالمجبوب من كان ذكره صغيراً جداً كالزر. (فتاویٰ عالمگیري، کتاب الطلاق / في العنين ١/٥٢٥، طبع زكريا ديوبند)

اگرعورت دعوی کرے کہ میرا شوہر مجبوب وغیرہ ہے، اور مرد اس کا انکار کرے اور بدون معائنہ کے اس کا فیصلہ نہ ہو سکے تو معائنہ بھی جائز ہے، پس قاضی کسی معتبر شخص کو کہہ دے کہ معائنہ کر کے بتلاؤ کہ عورت سچ کہتی ہے یا مرد سچا ہے۔ كما هو المصرح في الشامي تحت قول الدر: ''ولو المجبوب صغيرا''. قيد بالمجبوب؛ لأن العنين لو كان صغيراً ينتظر بلوغه، كما مرَّ. (فتاویٰ شامي، کتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٥/١٦٧، طبع زكريا ديوبند)

فائدۂ دوم :- عنین اور اس کی زوجہ میں تفریق کرنے کا حکم جواوپر تحریر کیا گیا ہے، فقہ حنفیہ کا

مشہور اور مسلم مسئلہ ہے، اور اسی کے حوالہ سے نقل کیا گیا ہے، اور اس مسئلہ میں مذہب مالکیہ بھی تقریباً تمام جزئیات میں حنفیہ کے ساتھ بالکل متفق ہے، (۱) جیسا کہ علامہ صالح تونسی مالکی مفتی مدینہ منورہ کے فتویٰ کی عبارت نمبر ۱۸/ سے معلوم ہوتا ہے۔

البتہ صرف ایک جزو یعنی پنچایت کا فیصلہ معتبر ہونا جس کا ذکر مقدمہ میں کیا گیا وہ خاص مذہب مالکیہ کا مسئلہ ہے، اور رسالہ ہذا میں بضرورت اس پر فتویٰ دیا گیا ہے۔ کما مر مفصلاً۔

ھـدایـت: - یہ مختصر بیان بقدر ضرورت لکھا گیا ہے اس کے سوا اور بھی بہت سی جزئیات ہیں جو کتب فقہ میں مفصل مذکور ہیں، بوقت ضرورت علماء اہل فتوی سے دریافت کرلیا جاوے۔

(۱) إلا في بعض المسائل كما أن تراضي الزوجين بالتاجيل كاف عندهم كما به هو المصرح به في الرواية التاسعة عشر، وعندنا لا يعتد به كما في البحر وغيره مصرحا، ولما لم نشاهد ضرورة المصير إلى مذهب المالكية في هذا الجزء لم نأخذ به روما للأحتياط في أمر الفروج.

حکم زوجۂ مجنون

سوالات

(۱) کیا زوجۂ مجنون کو شرعاً یہ حق حاصل ہے کہ تفریق کا مطالبہ کرے اور مجنون کی زوجیت سے نکل جائے۔

(۲) اگر ہے تو اس کی کیا صورت ہے اور کیا شرائط ہیں؟

(۳) تفریق کے بعد مہر اور عدت کا کیا حکم ہے؟

الجواب

(۱) **قال في الدر المختار: ولا يتخير أحدهما أى الزوجين بعيب الآخر فاحشاً، كجنون، وجذام، وبرص، ورتق، وقرن. وفي رد المحتار: وخالف الأئمة الثلاثة في الخمسة مطلقاً، ومحمد في الثلاثة الأول لو بالزوج، كذا يفهم من البحر وغيره.** (فتاوىٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/۱۷۵، طبع زكريا ديوبند)

وفي الدر بعد قوله المذكور: ولو قضى بالرد صح. (فتاوىٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ۵/۱۷۶، طبع زكريا ديوبند)

وفي آخر باب العنين من العالمگيرية: وإذا كان بالزوج جنون أو برص أو جذام، فلا خيار لها، كذا في الكافي، قال محمدؒ: إن كان الجنون حادثاً يؤجله سنة، كالعنة ثم يخير المرأة بعد الحول إذا لم يبرأ. وإن كان مطبقا فهو كالجب، وبه نأخذ كذا في الحاوي القدسي. (فتاوىٰ عالمگيري، كتاب الطلاق / في العنين ۱/۵۲۶،

طبع زکریا دیوبند) وفي مبسوط شمس الأئمة السرخسي، باب الخيار في النكاح. (۵/۵۷): وعلى قول محمد لها الخيار إذا كان على حال لا تطيق المقام معه، وفي كتاب الآثار للإمام محمد رحمه الله تعالى، وكذلك إذا وجدته مجنونا موسوسا يخاف عليها قتله. (كتاب الآثار، باب الرجل يتزوج وبه العيب ۱/۶۱)

وفي الفتاوى الحمادية للعلامة ركن بن حسام الناكوري (ص: ۷۶) من المضمرات: قال محمدؒ إن كان بالزوج عيب لا يمكنه الوصول إلى زوجة، فالمرأة مخيرة بعد ذلك ينظر إن كان العيب كالجنون الحادث والبرص ونحوهما فهو والعنة سواء فينتظر حولا، وإن كان الجنون أصليا أو به مرض ولا يرجى برئه فهو والجب سواء، وهي بالخيار إن شاءت رضيت بالمقام معه، وإن شاءت رفعت الأمر إلى الحاكم حتى يفرق بينهما.

عبارات مذکورہ سے معلوم ہوا کہ شیخین کے نزدیک تو جنون (۱) شوہر کی وجہ سے عورت کو فسخِ نکاح کا اختیار (۲) حاصل نہیں؛ لیکن امام محمدؒ کے نزدیک اس کو یہ حق حاصل ہے کہ قاضی کے یہاں درخواست دے کر تفریق کا مطالبہ کرے اور اپنے آپ کو مجنون کی زوجیت سے علیحدہ کرا لے، بشرطیکہ

(۱) البتہ اگر ہم بستری سے قبل کسی کو جنون ہوگیا اور حالت جنون میں بھی وہ ہم بستری نہ کر سکا تو ایسا مجنون امام صاحب کے نزدیک بھی عنین کے حکم میں ہے کہ سال بھر کی مہلت دے کر اسی طریق پر علیحدگی کردی جاوے جو کہ عنین کے بیان میں مفصل گذر چکا۔ كما في كتاب الحج للإمام محمدؒ (ص: ۳۳۹) باب ما يذكر في النكاح من المجنون محمد قال، قال أبو حنيفة في المجنون: تخاف منه امرأته ولم يجامعها أنه إن كان لا يفيق جعل بين امرأته وبين ما يخاف عليها منه في حال الخوف وأنفق عليها من ماله ولم يفرق بينهما إلا أن يخلى بينه وبينها ولا يصل إليها، فإذا كان ذلك أجل سنة فإن وصل إليها والا خيرت فإن اختارت المقام معه أنفق عليها من ماله ولم يكن لها بعد ذلك خيار، وإن اختارت الفرقة بانت بتطليقة انتهى.

(۲) ويؤيده ما في منحة الخالق على البحر الرائق حيث قال (قوله فالمجنون كفوء للعاقلة فيه اختلاف المشائخ) قال في النهر وقيل: يعتبر لأنه يفرت مقاصد النكاح فكان أشد من الفقر ودناءة الحرفة، وينبغي اعتماده؛ لأن الناس يعيرون بتزويج المجنون أكثر من دنئى الحرفة الدنيئة. وفي البناية عن المرغيناني: لا يكون المجنون كفوءاً للعاقلة الخ. (البحر الرائق، كتاب النكاح / فصل في الكفاءة ۳/۲۳۵، طبع زكريا ديوبند)

جنون اس درجہ کا ہو کہ اس کے ساتھ رہنا قدرت سے خارج ہو، مثلاً اس سے قتل کا اندیشہ ہو۔

جنون موجبِ تفریق کی حد

اصل اس بارے میں یہ ہے کہ وہ جنون جس کی وجہ سے عورت کو امام محمدؒ کے نزدیک خیار فسخ حاصل ہوسکتا ہے، اس کی حد بیان کرنے میں مختلف الفاظ مذکور ہیں۔ مبسوط کے الفاظ یہ ہیں: **لا تطیق المقام معه**۔ اور کتاب الآثار میں: **یخاف علیها قتله** مذکور ہے، ان دونوں میں تطبیق کی صورت یہ ہوسکتی ہے کہ جو مجنون ایذاء پہنچایا کرتا ہو، اس کے متعلق عادتِ غالبہ سے اکثر یہ بھی اندیشہ ہو جاتا ہے کہ شاید قتل کر بیٹھے۔ خلاصہ یہ ہوا کہ جس مجنون سے ناقابل برداشت ایذا پہنچتی ہو اس کا یہ حکم ہے۔ واللہ اعلم

اور ائمہ ثلاثہ یعنی امام مالک وشافعی واحمد بن حنبل رحمہم اللہ کے نزدیک بھی جنون وغیرہ کی وجہ سے خیار فسخ عورت کو حاصل ہے۔ اور ''فتاوی عالمگیری میں حاوی قدسی سے امام محمدؒ کے قول کو اختیار کرنا نقل کیا ہے، ونیز ان کے قول میں یہ تفصیل نقل کی ہے کہ اگر جنون حادث ہے تو حاکم اس مجنون کو (اور اس کے اولیاء کو) عنین کی طرح سال بھر علاج کرنے کے لئے مہلت دے، اس عرصہ میں اگر تندرست نہ ہو تو پھر عورت کو اختیار دیدے کہ اس کے نکاح میں رہے یا فرقت اختیار کرلے (جیسا کہ عنین کے بیان میں مفصل گذرا، اس کو دیکھنا ضروری ہے) اور اگر جنون مطبق ہے تو معاملہ کی پوری تحقیق کرنے کے بعد بلا تاجیل وتاخیر عورت کو اختیار دے دیا جاوے۔

لیکن چونکہ جنون حادث کی تفسیر نہ اس جگہ لکھی ہے اور نہ کہیں دوسرے مواقع میں دستیاب ہوئی، جس کی وجہ سے اس کے مقابلہ میں مطبق کی تفسیر بھی پوری طرح واضح نہیں ہوسکتی اور دوسرے مواضع میں جو مطبق کی تفسیر بمقابلہ غیر مطبق لکھی ہوئی ہے، اس کو محض قیاس سے اس جگہ جاری کرنا احتیاط کے خلاف ہے۔ مثلاً ہدایہ اخیرین باب عزل الوکیل میں جنون کی تفصیل ''مطبق وغیر مطبق'' کے لفظ سے کرنے کے بعد دونوں لفظوں کی تفسیر ہمارے ائمہ ثلاثہ سے نقل کی ہے، اور اس کی شرح کفایہ میں اسی کو آجل وعاجل کے الفاظ سے لکھا ہے۔ اور ہدایہ **کتاب الصوم باب من**

مرض في رمضان میں اسی کو جنون مستوعب وغیر مستوعب کے لفظ سے تعبیر کیا ہے۔ اور اسی باب کے آخر میں جنون کی ایک دوسری تقسیم کی ہے، اصلی و عارضی اس لئے عبارت عالمگیری مذکورہ بالا میں جو جنون حادث اور اس کے مقابلہ میں مطبق مذکور ہے، اس میں احتمالات پیدا ہو گئے کہ یہ حادث بمعنی العارض ہے۔ کما هو مدلول مادة الحدوث. اور اس کے مقابلہ میں مطبق بمعنی الاصلی ہے، یا حادث بمعنی عاجل یا غیر مستوعب ہے، اس کے مقابلہ میں مطبق بمعنی آجل یا مستوعب ہے، جس کی تفسیر ہدایہ میں امام محمدؒ کے نزدیک ایک سال کے جنون سے کی گئی ہے، کتاب الحج میں امام محمدؒ نے جنون مطبق کو اس جنون کے مقابلہ میں استعمال کیا ہے جس میں افاقہ ہو جاتا ہو، جس سے معلوم ہوتا ہے کہ ان کے نزدیک مطبق وہ جنون ہے جس میں افاقہ نہ ہوتا ہو؛ لیکن کتبِ مذکورہ میں بھی لفظ حادث موجود نہیں جس کے مطبق و حادث کی تفسیر ایک دوسرے کے مقابلہ میں معلوم ہو جاوے غرض حادث اور مطبق کی تفسیر پورے طور سے واضح اور متعین نہیں ہو سکی۔

اس لئے احتیاط اسی میں ہے کہ تفصیل سے قطع نظر کر کے ہر حال میں سال بھر کی مہلت دی جاوے اور اس کے بعد حکم کیا جاوے، بالخصوص جب کہ فیصلہ بھی قاضی شرعی کی عدالت میں نہ ہو؛ بلکہ جماعت مسلمین کا فیصلہ بنا بر مذہب مالکیہ لیا جاوے تو مہلت وغیرہ بھی ان کے مذہب کے موافق دینا چاہئے، اور ان کا مذہب یہ ہے کہ جنون مطبق وجنون افاقہ کا ایک ہی حکم ہے، یعنی دونوں صورتوں میں ایک سال کی مہلت دی جاتی ہے، جیسا کہ فتاوی مالکیہ عربیہ میں جو اس رسالہ کے اخیر میں ملحق ہے ''علامہ صالحہ تونسی'' مدرس مسجد نبوی مدینہ طیبہ کے فتوی کی انیسویں روایت میں بحوالہ تحفہ مذکور ہے۔

وأيضا في المنتقى للباجي من المالكية: وروى عبد الملك بن الحسن في المجنون سواء كان جنون إفاقة أو مطبق إن كان يؤذيها ويخاف عليها منه حيل بينهما، وأجل سنة ينفق عليها من ماله، فإن برأ وإلا فهي بالخيار. (المنتقى ٤/ ١٢١)

(۲) صورتِ تفریق یہ ہے کہ زوجہ مجنون قاضی کی عدالت میں درخواست دے اور خاوند کا

خطرناک (۱) مجنون ہونا ثابت کرے، قاضی واقعہ کی تحقیق کرکے اگر صحیح ثابت ہوتو مجنون (۲) کو علاج کے لئے ایک سال کی مہلت دیدے اور بعد اختتام سال اگر زوجہ پھر درخواست کرے، اور شوہر کا مرض جنون ہنوز موجود ہوتو عورت کو اختیار دے دیا جاوے اس پر اگر عورت اسی مجلس تخییر میں فرقت طلب کرے تو قاضی تفریق کردے۔ کما مر في الجواب الأول من العالمگيرية.

اور یہ تفریق قاضی نکاح کو بالکل رد کردینا ہے، یعنی نکاح کالعدم متصور ہوگا (جیسا کہ کتاب الآثار اور مبسوط سرخسی میں رد کا لفظ موجود ہے، اور ''فتح القدیر'' وغیرہ میں فسخ کا لفظ موجود ہے) اور جو شرائط اختیار زوجہ عنین کے لئے ہیں اور اس سے پہلے مفصل گذر چکی ہیں، ان میں سے اکثر (۳) شرائط اختیار زوجہ مجنون کے لئے بھی ہیں جن کا اجمال یہ ہے:

الف:- نکاح سے پہلے عورت کو خاوند کے مجنون ہونے کا علم نہ ہو۔

ب:- نکاح کے بعد علم ہونے پر رضا کی تصریح نہ کی ہو۔

ج:- جب مہلت کا سال گذر جانے کے بعد دوبارہ درخواست پر قاضی عورت کو اختیار دے تو عورت اسی مجلس میں فرقت اختیار کرلے، اگر مجلس برخاست ہوگئی، یا عورت خود یا کسی کے اٹھانے سے کھڑی ہوگئی تو اختیار نہ رہے گا۔ (وهذه الشروط الثلاثة وإن لم تكن مصرحة في كتبنا إلا أن القواعد الكلية المصرحة في المذهب تقتضيها، فإن أمثال هذه

(۱) کیوں کہ معمولی جنون میں خیار فسخ نہیں ہے۔ کما علم مما مر من المبسوط وكتاب الآثار.

(۲) مگر خود مجنون کو حکم سنانا کافی نہیں؛ بلکہ اگر اس کا کوئی ولی ہوتو ولی جوابدہی کرے گا اور ولی ہی کو حکم مہلت کا اور بعد انقضاء مدت تفریق کا حکم سنایا جاوے گا اور اگر ولی نہ ہوتو قاضی کسی شخص کو مجنون کی طرف سے جواب دہی کے لئے مختار بناوے۔ کما قال في البحر، ويفرق بينهما للحال في الجب وبعد التاجيل في العنين لأن المجنون لا يعدم الشهوة بخصومة ولي إن كان وإلا فمن ينصبه القاضي الخ. (البحر الرائق، كتاب الطلاق / باب العنين وغيره ٤/٢٠٧، طبع زكريا ديوبند)

(۳) ولم نر اشتراط كونها غير رتقاء وقرناء في خيار الجنون، والظاهر عدم الاشتراط، وكذا اشتراط بلوغها لم نره، وينبغي أن يشترط. هو وينتظر إن كانت غير بالغة قياسا على زوجة العنين والمجبوب. والله تعالیٰ أعلم.

الاختيارات تتقيد بالمجلس، وتبطل بالعلم قبل العقد، وبتصريح الرضا بعد العقد، وظاهر عبارة العالمگيرية في قول محمدؒ يؤجله سنة، كالعنة ثم يخير المرأة بعد الحول يؤيده، والله أعلم. (فتاویٰ عالمگيري، كتاب الطلاق / الباب الثاني عشر في العنين ١/٥٤٦، طبع زكريا ديوبند)

د:- زوجۂ مجنون کے لئے ایک شرط یہ بھی ہے کہ جنون موجب للفسخ کا علم ہوجانے کے بعد اپنے اختیار سے عورت نے جماع یا دواعی کا موقع نہ دیا ہو۔ بخلاف العنين؛ فإن المقصود فيه الاختيار والامتحان (وهذا الشرط أيضا غير مصرح في كتبنا، ولكنه مفاد القواعد عندنا مصرح في كتب المالكية كما سيأتي من شرح الدردير في الفائدة الآتية)

ہ:- زوجۂ عنین کی طرح زوجۂ مجنون بھی اپنے خاوند سے علیحدہ ہونے میں خودمختار نہیں؛ بلکہ قضائے قاضی شرط ہے، اور جس جگہ قاضی موجود نہ ہو وہاں شرعی پنچایت قائم مقام قاضی کے ہوگی، جیسا کہ مقدمہ میں گذر چکا ہے۔ ملاحظہ فرمایا جاوے۔

زوجۂ مجنون حادثات بعد العقد کا حکم

(۳) مہر وعدت کا یہ حکم ہے کہ اگر فسخ نکاح خلوتِ صحیحہ سے قبل ہوا ہے، تب تو مہر بالکل ساقط ہوجاوے گا، اور عدت کی بھی ضرورت نہیں۔ اور اگر عیبِ جنون معلوم ہونے سے پہلے خلوت صحیحہ ہوچکی تھی، بعد ازاں علم جنون ہونے پر فسخ نکاح کی نوبت آئی ہے، تو پورا(۱) مہر لازم رہے گا،

(۱) یہ مہر اور عدت کا لزوم اس بناء پر ہے کہ ہم نے قواعد کی رو سے مجنون کی خلوت کو خلوتِ صحیحہ سمجھا ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ فقہاء نے نائم کی خلوت کو صحیح قرار دیا ہے۔ كما في العالمگيري، ولو دخلت على زوجها وهو نائم وحده صحت الخلوة. (فتاویٰ عالمگيري، كتاب النكاح / الباب السابع في المهر / الفصل الثاني فيما يتأكد به المهر والمتعة ١/٣٠٥، طبع زكريا ديوبند) اور مجنون عدم شعور میں نائم سے کم درجہ ہے، پس اس کی خلوت بدرجۂ اولی صحیح ہوگی، و نیز فقہاء نے جب موانع خلوت میں جنون سے تعرض نہیں کیا، تو اس سے معلوم ہوا کہ وہ مانع نہیں ہے؛ لان السكوت فی موضع البيان بيان۔ مگر چونکہ صریح جزئیہ نہیں ملا اس واسطے اگر کسی کو اس کے خلاف کتب معتبرہ میں تصریح مل جاوے تو اس پر عمل کیا جاوے۔

اورعدت بھی واجب(۱) ہوگی۔ ولم نجده في باب الخيار بالعيوب، ولكن حكم الفسخ في باب الخيار بالبلوغ وغيره مصرح في البدائع، وإطلاقه يعم كل فسخ، ونصه هذا: "وفسخ العقد رفعه من الأصل، وجعله كان لم يكن، ولو لم حقيقة لم يكن لها مهر، فكذا إذا التحق بالعدم من الأصل، إلى أن قال: وإن كان قد دخل بها لا يسقط المهر؛ لأن المهر قد تأكد بالدخول، فلا يحتمل السقوط بالفرقة الخ. وفيه أيضا بعد ثلاثة أسطر تصريح: بأن المراد من المهر المهر المسمى. (بدائع الصنائع، فصل في بيان ما يرفع حكم النكاح ۲/۳۳٦) قلت: ويجب العدة أيضا كما هو مقتضى الخلوة الصحيحة، وسيأتي التصريح بهذا التفصيل عن المنتقى للباجي المالكي في التنبيه الآتي۔

تنبیہ ضروری

امام محمدؒ کا جو مذہب زوجہ مجنون کے متعلق اوپر بیان کیا گیا ہے اس کو امام محمدؒ نے کتاب الآثار میں اس عنوان سے لکھا ہے۔ باب الرجل يتزوج وبه العيب، اوراس کے تحت میں یہ عبارت بھی مذکور ہے۔ وكذلك إذا وجدته مجنوناً موسوساً يخاف عليها قتله أو وجدته مجذوماً (۲) منقطعا، لا تقدر على الدنو منه الخ. کتاب الآثار کے عنوان اور عبارت مذکورہ میں لفظ "وجدت" سے معلوم ہوا کہ یہ حکم زوجۂ مجنون کے نکاح کو فسخ کرنے کا امام محمدؒ کے نزدیک اس صورت میں ہے جب کہ جنون نکاح سے پیشتر موجود تھا۔ وهو المتبادر من المبسوط للسرخسي، وعليه يدل عبارة الفتح وغيره، حيث عبروه بخيار

(۱) وثمرة كونه فسخا في هذه الصورة أنها إن تزوجت به ثانيها ملك الثلاث كما هو حكم الفسخ المصرح به في الدر والشامية، وهذه الفرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق. (فتاوى شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٥٦، طبع زكريا ديوبند)

(۲) خيار الفسخ ثابت عند المالكية والشافعية والحنابلة بالعيوب الخمسة، وعند محمدؒ بالثلاثة منها لو بالزوج الجنون والجذام والبرص، كما مر عن الشامي في الجواب الأول، ولكنا لم نأخذ منها إلا الجنون؛ لكثرة وشدة الضرورة فيه، وليس كذلك الجذام والبرص، والنساء يصبرن على الإقامة معهما، بخلاف المجنون كما يعلم من كثرة سوال النساء في المجنون دون غيره.

الفسخ، والفسخ يختص بعيب موجود قبل العقد بخلاف العنين؛ فإنهم استعملوا فيه لفظ التفريق، والله أعلم.

اور جوجنون عقد نکاح کے بعد پیدا ہوگیا ہو اس کے متعلق امام محمدؒ سے کوئی تصریح نہیں ملی، لیکن مالکیہ (۱) کے مذہب میں اس کے متعلق یہ تصریح ہے کہ اگر نکاح کے بعد جنون ہو جاوے تب بھی عورت کو علیحدگی کا اختیار ہے۔ (كما في المدونة ۲/ ۱۹۶) مگر ان کے نزدیک بھی شرط یہ ہے کہ جنون موجب للفسخ کا علم ہو جانے کے بعد زوجہ نے اپنے اختیار ورضا مندی سے شوہر کو جماع یا دواعی جماع یعنی تقبیل ولمس وغیرہ کا موقع نہ دیا ہو؛ کیوں کہ اگر اس نے ایسا کرلیا تو یہ عملی رضا ہوگئی، جس کی وجہ سے اس کا اختیار ساقط ہو جاتا ہے، جیسا کہ زبان سے رضا کی تصریح کر دینا خیار کو ساقط کرتا ہے۔ كما قال الخليل في مختصره: الخيار إن لم يسبق العلم، أو لم يرض، أو لم يتلذذ، وحلف على نفيه، ببرص وعذيطة (۳) وجذام الخ. وقال شارحه العلامة الدردير على قوله: "أو لم يتلذذ" بالمعيب، عالما به وأو بمعنى الواو، أو لا بد من انتفاء الأمور الثلاثة، إذ لو وجدت، أو بعضها لانتفى الخيار، إلا امرأة [۲] المعترض (أي الذي لا يقدر على الجماع) إذا علمت قبل العقد أو بعده باعتراضه، ومكنته من التلذذ بها فلها الخيار. (الشرح الكبير للدردير ۲/ ۲۷۷)

تنبیہ: - اس شرط مذکور میں اختیار کی قید لگانے سے یہ معلوم ہوگیا کہ اگر مجنون نے بجبر واکراہ ہم بستری کر لی، تو اس سے عورت کا حق خیار ساقط نہ ہوگا، چنانچہ عبارت مذکورہ میں "مکنته" کا لفظ اس پر صراحۃً دال ہے، نیز جنون کے ساتھ جب "للفسخ" کی قید سے یہ بات معلوم ہوگئی کہ

(۱) اور اسی جزو کی بنا پر مسئلہ جنون کو اس جزو دوم کے شروع میں فقہ مالکی کی طرف منسوب کیا گیا ہے۔

(۲) والفرق بين حكم المعترض والمجنون: أن تمكين امرأة المعترض لا يدل على الرضا؛ بل إنما هو لاختيار حاله، فإنه لا يمكن بدون التمكين ودواعي الوطى ولا كذلك امرأة المجنون فإن الجنون ظاهر، فالتمكين ودواعي الوطى بعد العلم بالجنون يدل على الرضاء بالمقام معه، وهو مسقط للخيار. والله أعلم

(۳) العذيطة: خروج بزار عند الجماع.

اگر ابتدائی جنون کے زمانہ میں (قبل اس کے کہ وہ اس حد کو پہنچے جس سے حق فسخ حاصل ہوتا ہے۔ (كما مر تفصيله في أوائل الجواب الأول) جماع یا دواعی جماع کا تحقق ہوا، اور بعد میں جنون بڑھ کر حد مذکور پر پہنچ گیا، تو اس صورت میں بھی خیار فسخ ساقط نہیں ہوتا، جیسا کہ عبارت مذکورہ میں ''عالما به'' کی قید سے ظاہر ہے۔

وأصرح ما في الباب (أي خيار الفسخ بسبب جنون حدث بعد العقد) ما في المنتقى شرح المؤطا ونصه هذا: فأما المجنون فقد روى محمد عن مالك للمرأة أن ترد الرجل بما يضرها به من الجنون، والجذام، والبرص، وذلك على وجهين، أحدهما: أن يكون الجنون به حين العقد، فغرها من نفسه فاختارت الطلاق، فإن كان دخل به فلها الصداق، وإن لم يبن بها فلا شيء لها، ووجه ذلك أنه إذا غرها من نفسه بالعنة كان لها الخيار، وهذا أبين ضرراً فبأن يجب لها الخيار أولى، فإن كان حدث به ذلك (الجنون) بعد العقد فعلى حسب ذلك، إن كان (أي الجنون) قبل البناء، فلها أن تطلق نفسها ولا شيء لها، وإن كان بعده فلها جميع الصداق. (المنتقى شرح الموطأ ٤/١٢١)

اور منتقی کی اس عبارت سے یہ بھی معلوم ہوگیا کہ مہر کا حکم جنون حادث بعد العقد میں بھی وہی ہے، جو جنون قدیم میں، یعنی اگر خلوت صحیحہ سے قبل تفریق ہوئی ہے تو مہر بالکل ساقط ہوگیا اور اگر بعد خلوت ہوئی ہے تو پورا مہر واجب ہے، اور عدت کا یہ حکم ہے کہ تفریق قبل الخلوت میں واجب نہیں ہوتی، اور بعد الخلوت میں واجب ہوتی ہے۔

مجنون میں شرائط نہ ہونے پر ایک گنجائش

اب صرف ایک سوال باقی رہا کہ یہ تفریق جو جنون حادث بعد العقد کی وجہ سے ہوتی ہے، فسخ ہے یا طلاق؟ اس بارہ میں علامہ خلیل اور شارح دردیر نے تو رد کا لفظ استعمال کیا ہے، جو بظاہر فسخ کا مرادف ہے، اور منتقی کی عبارت مذکورہ میں طلاق کا لفظ ہے؛ لہٰذا بوقت ضرورت علماء مالکیہ سے

تحقیق کرلیا جاوے اور جب تک تحقیق نہ ہو اس تفریق کو طلاق قرار دینا چاہئے کہ اس میں احتیاط ہے اور ثمرہ طلاق ہونے کا یہ ہے کہ اگر اس عورت سے دوبارہ نکاح ہو جاوے تو خاوند کو صرف دو طلاق کا اختیار ملے گا، اگر دو طلاق اور دے دی تو طلاق مغلظہ ہو جاوے گی۔

فائدہ: زوجہ مجنون کے فسخ نکاح کے لئے جو شرائط اوپر مذکور ہوئے ہیں اگر وہ شرائط کسی جگہ موجود نہ ہوں، تو بنا بر جنون تفریق نہیں ہو سکتی؛ لیکن اگر یہ مجنون کوئی ذریعہ آمدنی نہ رکھتا ہو اور زوجہ کے لئے اپنے نفقہ کی کوئی دوسری سبیل بھی نہیں تو ایسی صورت میں مفتی کے لئے عورت کے اضطرار کی پوری تحقیق ہو جانے اور چند علماء سے مشورہ کے بعد اس فتوے کی گنجائش ہے کہ مذہب مالکیہ کی بناء پر عدم نفقہ کی وجہ سے قاضی یا اس کا قائم مقام ان دونوں میں تفریق کردے، اور یہ تفریق طلاق رجعی کے حکم میں ہوگی۔ كما هو المصرح في الرواية الثانية من فتوى العلامة محمد طيب من قوله: بل لو كان حاضراً وعدمت النفقة الخ، والرواية الأولى والتصريح بكونه طلاقها رجعيا في الرواية الرابعة عشر من فتوى العلامة الصالح، حيث قال: إن كل طلاق أوقعه الحاكم فهو بائن؛ إلا طلاق المولى والمعسر، وسواء أوقعه الحاكم بالفعل أو جماعة المسلمين أو أمراها به، انتهى.

لیکن اس میں کامل تدبر سے کام لے کر مذہب مالکیہ کی تمام شرائط کی پابندی ضروری ہے، جن میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ عدم نفقہ کی وجہ سے فسخ نکاح کا حکم اس وقت دیا جا سکتا ہے جب کہ عقد نکاح سے پہلے اس کو خاوند کے فقیر اور نادار ہونے کا علم نہ ہو، ورنہ اگر ناداری کا علم ہوتے ہوئے عقد نکاح کیا گیا ہے تو بوجہ عدم نفقہ کے اس کو مطالبہ تفریق کا حق نہ ہوگا۔

كما صرح به في مختصر الخليل، وشرحه للدردير من أبواب النفقة (ص: ٤١٨، ج: ١) ولفظه: لا، إن عَلِمَتْ عند العقد (فَقْرَه) فليس لها الفسخ، ولو أيسر بعد ثم أعسر، انتهى. اور باقی شرائط اس مسئلہ کی بوقت ضرورت کتب مالکیہ کی مراجعت سے معلوم ہو سکتی ہیں، جن کا نام دیباچہ میں گذر چکا ہے۔ فقط والله أعلم وعلمه أتم وأحكم.

حکم زوجۂ مفقود

ملقب بہ

نهاية المقصود في بيان المفقود

مفقود کو باتفاق جمہور ائمہ مجتہدین اپنے مال کے بارہ میں اس وقت تک زندہ تسلیم کیا گیا ہے جب تک اس کے ہم عمر ہم قرن لوگ زندہ پائے جائیں، جس وقت اس کی بستی میں اس کے ہم عمر لوگ ختم ہو جائیں اس وقت اس کی موت کا حکم دیا جاتا ہے، یعنی قاضی اس کی موت کا حکم دے دیتا ہے، اور اس کی میراث تقسیم کرنے وغیرہ کی اجازت ہو جاتی ہے، اس پر ائمۂ ثلاثہ یعنی امام اعظم ابوحنیفہ و مالک و شافعی رحمۃ اللہ علیہم اجمعین کا اتفاق ہے۔ كما هو مصرح في كتبهم.

اور امام اعظم و امام شافعی اور بہت سے دوسرے مجتہدین نے زوجہ مفقود میں بھی یہی حکم باقی رکھا ہے کہ جب تک مفقود کے ہم عمر لوگ ختم نہ ہوں اس وقت تک وہ زندہ ہے، اور حسب قاعدہ اس کی بیوی کو دوسری جگہ نکاح کرنا جائز نہیں؛ البتہ بعض صورتوں میں حنفیہ کے نزدیک زوجہ مفقود کو اس کے ہم عمروں کے ختم ہونے سے پیشتر بھی قاضی نکاح کی اجازت دے سکتا ہے، یعنی جب کہ اس مفقود کے ظاہر حال سے اس کی ہلاکت و موت کا غالب گمان ہو جیسے وہ شخص جو معرکۂ جنگ میں گم ہو گیا یا ایسے مرض کی حالت میں نکل گیا جس میں موت کا گمان غالب ہے، یا سمندر میں سفر کیا ہو (اور ساحل پر پہنچنے کا پتہ نہ چلا ہو) اس قسم کی صورتوں میں اتنا انتظار کر کے موت کا حکم دے دیا جاوے گا کہ جس میں حاکم کو مفقود کے فوت ہو جانے کا غلبۂ ظن ہو جاوے اور اس حکم بالموت کے بعد اس کی عورت کو عدت وفات گذار کر نکاح کر لینا جائز ہو جاوے گا۔

كما في الشامية تحت قول الدر (واختار الزيلعي تفويضه إلى الإمام) قال في الفتح: فأي وقت رأى المصلحة حكم بموته – إلى أن قال –: ومقتضاه أنه يجتهد ويُحكِّمُ القرائنَ الظاهرةَ الدالةَ على موته، وعلى هذا يُبْتَنٰى ما في جامع الفتاوى حيث قال: وإذا فُقِدَ في المهلكة فموته غالب فيُحْكَمُ به كما إذا فُقِدَ في وقت الملاقاة مع العدوّ، أو مع قُطَّاع الطريق، أو سافر على المرضِ الغَالِبُ هَلاكُهُ، أو كان سَفَرُهُ في البحر، وما أشبه ذلک حُكِمَ بموته؛ لأنه الغالب في هذه الحالات وإن كان بين احتمالين، واحتمالُ موتِه ناشئ عن دليلٍ لا احتمالَ حياته؛ لأن هذا الاحتمال كاحتمال ما إذا بلغ المفقودُ مقدارَ مالا يعيش على حسب ما اختلفوا في مقدار، نقل من الغنية، انتهى ما في جامع الفتاوى. وأفتى به بعض مشائخنا، وقال: إنه أفتى به قاضي زاده صاحب بحر الفتاوى؛ لكن لا يخفى أنه لابد من مُضِيِّ مدة طويلة حتى يغلب على الظن موته، لا بمجرد فقده عند ملاقاة العدو أو سفر البحر ونحوه. (فتاوىٰ شامي، كتاب المفقود / مطلب في الإفتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود ٦ / ٤٦٠، طبع زكريا ديوبند)

اور اس قسم کی صورتوں کے علاوہ فقہ حنفی میں زوجہ مفقود کے واسطے اس کے سوا کوئی گنجائش نہیں کہ مفقود کے ہم قرن لوگوں کے ختم ہونے پر قاضی اس کی موت کا حکم کردے، اور بعد ازاں عورت عدت وفات گذار کر نکاح کرلے۔

لیکن امام مالکؒ نے چند شرائط کے ساتھ جن کی تفصیل عنقریب آتی ہے ہر حال میں (یعنی ہلاک مظنون ہو یا نہ ہو) مفقود کی بیوی کو حکم حاکم کے بعد چار سال انتظار کرکے عدت گذرنے پر دوسرا نکاح کرنے کی اجازت دیدی ہے۔ اور امام احمدؒ نے بھی مفقود کی بعض صورتوں میں چار سال کی مدت کو اختیار فرمایا ہے۔ (كما في المغني ٩/١٤٣)

ضرورتِ شدیدہ میں امام مالکؒ کے مذہب پر فتویٰ

اور ہر چند کہ حنفیہ کا مذہب از روئے دلیل نہایت قوی اور غایت احتیاط پر مبنی ہے، مگر فقہائے حنفیہ رحمہم اللہ میں سے بھی بعض متاخرین (۱) نے وقت کی نزاکت اور فتنوں پر نظر فرماتے ہوئے اس مسئلہ میں حضرت امام مالکؒ کے مذہب پر فتوی دیدیا ہے، جیسا کہ علامہ شامی نے در منتقی سے قہستانی کا (جو چوتھی صدی کے مشائخ حنفیہ میں ہیں) قول نقل کیا ہے۔ لو أفتى به في موضع الضرورة لا بأس به على ما أظن. (ص: ۵۱۰، ج: ۳) اور ایک عرصہ سے اربابِ فتوی اہل ہند و بیرون ہند تقریباً سب نے اسی قول پر فتوی دینا اختیار کرلیا ہے، اور یہ مسئلہ اس وقت ایک حیثیت سے فقہ حنفی ہی میں داخل ہوگیا؛ لیکن جب تک عورت صبر کر سکے اس وقت تک اصل مذہب حنفی پر عمل کرنا لازم ہے، ہاں بوقت ضرورت شدیدہ کہ خرچ کا انتظام نہ ہو سکے یا بوجہ خوف معصیت کے بیٹھنا مناسب نہ سمجھا جاوے، اس وقت مذہبِ مالکیہ پر عمل کرنے میں مضائقہ نہیں، اور ایسے ہی مواقع کے لئے یہ فتویٰ مرتب کیا گیا ہے، مگر کسی مسئلہ میں دوسرے امام کا مذہب لینے کے لئے یہ ضروری ہے کہ اس مسئلہ میں اس امام کے نزدیک جو شرطیں ہوں، ان سب کی رعایت کی جاوے۔ لما في الدر المختار، من أن الحكم الملفق باطل بالإجماع، وقال الشامي تحته، مثاله: متوضئ سال من بدنه دم ولمس امرأةً، ثم صلى فإن صحة هذه الصلاة ملفقة من مذهب الشافعيؒ والحنفي، والتلفيق باطل فصحّته منتفية اهـ. وأيضا قال الشامي عن الشرنبلالي تحت قول الدر (وإن الرجوع عن التقليد بعد العمل باطل اتفاقا): وأنه يجوز له العمل بما يخالف ما عمله على مذهبه مقلدا فيه غير إمامه مستجمعا شروطه الخ. (فتاویٰ شامي، المقدمة / مطلب: لا يجوز العمل بالضعيف حتى لنفسه عندنا ۱/۱۷۷، طبع زكريا ديوبند)

(۱) تین صدی تک کے فقہائے کرام کو متقدمین کہا جاتا ہے، اور چوتھی صدی سے متاخرین کا اطلاق آتا ہے۔ کما في "شفاء العليل" من رسائل ابن عابدين. (ص: ۱۶۱، ج: ۱) اور قہستانی کی پیدائش ۳۵۳ھ ہے۔

لہٰذا اس مسئلہ مفقود میں مالکیہ کی تمام شرائط کا معلوم کرنا لازم ہوا، اور شامی وغیرہ علمائے احناف نے اس کے متعلق جو مذہب مالکیہ نقل کیا ہے وہ محض اجمال تھا، اور مسئلہ کی پوری تنقیح اور اس کے تمام قیود وشرائط علمائے مالکیہ ہی سے معلوم ہو سکتے تھے، اس لئے اس ضرورت کا احساس کر کے مالکی المذہب ارباب الفتوی کی خدمت میں مدینہ طیبہ (زادہا اللہ شرفا ونورا) مفصل استفتاء بھیجا گیا وہاں کے متعدد علماء محققین نے نہایت تفصیل وتوضیح کے ساتھ جو جوابات تحریر فرمائے؛ لیکن پھر ان میں کچھ شبہات باقی رہے اور بعض نئے سوالات پیدا ہوئے، اس لئے مکرر ان حضرات کو تکلیف دی گئی، مکرر جوابات کے بعد بھی کچھ اور سوالات کی ضرورت ہوئی تو سہ بارہ ان کی خدمت میں سوالات بھیج کر جوابات حاصل کئے، یہ تمام مراسلت کتب خانہ مدرسہ امداد العلوم تھانہ بھون میں محفوظ ہے، اور ان فتاوی کا مجموعہ آخر رسالہ میں ملحق کر دیا گیا ہے، ان فتاوی کی جس جس عبارت سے ہمارے سوالات کا جواب نکلتا ہے ان سب پر الفاظ سے نمبر شمار ڈال دیئے گئے ہیں۔ اور جوابات مندرجہ ذیل میں ان عبارات کے حوالہ پر اکتفا کیا گیا ہے؛ کیوں کہ عوام کو تو عربی عبارات کی ضرورت نہیں۔ اور اہل علم اس نمبر کے حوالہ سے آخر رسالہ میں استدلال کی عبارت خود ملاحظہ فرما سکتے ہیں، اب سوالات اور جوابات اردو میں یہاں درج کئے جاتے ہیں:

علماء مالکیہ سے استفتاء اور شروط وقیود کی تحقیق

سوالات

کیا فرماتے ہیں علمائے مالکیہ مسائل ذیل میں؟

(۱) جو شخص مفقود الخبر (لاپتہ) ہو، اور باوجود تحقیق وتفتیش کے اس کا حال معلوم نہ ہو کہ زندہ ہے یا مر گیا، کیا اس کی زوجہ کے لئے حق ہے کہ وہ کسی طرح اپنے کو اس کی زوجیت سے نکال کر دوسرا نکاح کر سکے؟ اگر یہ حق ہے تو کیا اس کو کچھ مدت انتظار کرنے کی ضرورت ہے یا بلا مہلت اس کو اختیار دے دیا جائے گا۔

(۲) اگر مہلت دی جاوے گی تو اس کی ابتداء کب سے شمار ہوگی، مرافعہ اور مخاصمہ کے وقت سے یا گم ہونے کے وقت سے یا حکم حاکم کے بعد سے؟

(۳) کیا زوجہ مفقود فسخ (۱) نکاح میں خود مختار ہے یا قضائے قاضی شرط ہے؟ اور صورت فسخ کی کیا ہوگی؟

(۴) اگر قضائے قاضی شرط ہے تو کیا قاضی پر بھی یہ بات لازم ہے کہ پہلے مفقود کی خود تفتیش و تلاش کرے، جب اس کو مایوسی ہو جاوے اس وقت زوجہ کو کوئی مہلت وغیرہ دے یا عورت اور اس کے اولیاء کا تلاش کر لینا کافی ہے؟

(۵) جن بلاد میں قاضی شرعی موجود نہیں، جیسے ہندوستان وغیرہ وہاں اس کی کیا صورت کی جائے؟

(۶) مفقود کا حکم دار الحرب اور دار الاسلام میں یکساں ہے یا مختلف؟ اگر مختلف ہے تو پھر ہندوستان جیسے ممالک جن میں کروڑوں مسلمان آباد ہیں وہ دار الاسلام سمجھے جاویں گے یا دار الحرب؟ أعينونا أعانكم الله تعالى.

جوابات

(۱) زوجہ مفقود کے لئے مالکیہ کے نزدیک مفقود کی زوجیت سے علیحدہ ہونے کی دار الاسلام میں تو یہ صورت ہے کہ عورت قاضی کی عدالت میں مرافعہ کرے۔ اور بذریعہ شہادت شرعیہ یہ ثابت کرے کہ میرا نکاح فلاں شخص سے ہوا تھا (اگر نکاح کے عینی گواہ موجود نہ ہوں تو اس معاملہ میں شہادت بالتسامع بھی کافی ہے، یعنی شہرت عام کی بنا پر بھی شہادت دی جاسکتی ہے۔

كما في المنتقى للباجي المالكي (ص: ۲۰۳، ج: ۵، كتاب الأقضية (فرع) وأما النكاح ففي العُتبِيَّةِ عن سحنون قال: جل أصحابنا يقولون في النكاح:

(۱) فسخ نکاح سے اس جگہ فسخ اصطلاحی مراد نہیں؛ بلکہ محاورات اردو کے موافق فسخ کا لفظ اختیار کیا گیا، اور بغرض تفہیم عوام اس رسالہ میں اکثر مواقع میں لفظ فسخ ہی کا اطلاق کیا گیا ہے۔

إذا استنشر خبره في الجيران أن فلانا تزوج فلانة وسمع الزفاف فله أن يشهد أن فلانة زوجة فلان الخ۔ اس کے بعد گواہوں سے اس کا مفقود ولا پتہ ہونا ثابت کرے بعد ازاں قاضی خود بھی مفقود کی تفتیش وتلاش کرے۔ اور جب پتہ ملنے سے مایوسی ہو جاوے تو عورت کو چار سال تک مزید انتظار کا حکم کرے۔ پھر اگر ان چار سال کے اندر بھی مفقود کا پتہ نہ چلے تو مفقود کو اس چار سال کی مدت ختم ہونے پر مردہ تصور کیا جاوے گا، اور نیز ان چار سال کے ختم ہونے کے بعد چار ماہ دس دن عدت وفات گذار کر عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنے کا اختیار ہوگا۔ اور اب چار سال گذرنے کے بعد دوبارہ قاضی کی عدالت میں درخواست دینا اور عدت وفات کے لئے حکم حاصل کرنا مالکیہ کے نزدیک ضروری نہیں؛ بلکہ قضائے قاضی صرف اول بار بوقت تأجیل ضروری ہے۔

كما صرح بذلك في شرح الدردير حيث قال الخليل: فيؤجل الحر أربع سنين – إلى قوله – ثم اعتدت عدة الوفاة، وسقطت بها النفقة ولا يحتاج فيها لإذن، وقال الدردير تحته: لاذن من الحاكم؛ لأن إذنه حصل بضرب الأجل أولا اهـ. (الشرح الكبير للدردير ۱/ ٤٠٠) ويأتي في الرواية السابعة من فتوى العلامة محمد طيب بن اسحاق مفتي المالكية بالمدينة المنورة. مگر احتیاط اس میں ہے کہ جب وہ چار سال جو قاضی نے مقرر کئے تھے ختم ہوچکیں تو دوبارہ درخواست دے کر قاضی سے حکم بالموت بھی حاصل کرلیا جاوے، تاکہ مذہب حنفیہ کی حتی الوسع (۱) رعایت ہو جاوے؛ لیکن جس جگہ قاضی وغیرہ کی طرف دوبارہ مرافعہ زیادہ دشوار ہو وہاں بغیر مرافعہ ثانی کے ہی عمل کر لینے میں مضائقہ نہیں۔

(۱) کیوں کہ ان کے نزدیک مفقود کے تمام ہم عمروں کے ختم ہو جانے پر بھی حکم بالموت حاصل کرنا شرط ہے۔ كما في الدر عن القضية أنه إنما يحكم بموته بقضاء؛ لأنه أمر محتمل فما لم ينضم إليه القضاء لا يكون حجة اهـ. اور مقتضائے عدد احتیاط ہونے کے علاوہ حضرت عمر رضی اللہ عنہ تعالی سے مروی بھی یہی ہے کہ عورت کی دوبارہ درخواست پر موت مفقود کا حکم کر کے عدت وفات گذارنے کا حکم دیا تھا، اور مسئلہ مفقود میں مالکیہ کے مذہب کی اصل حضرت عمرؓ ہی کا فیصلہ ہے، پھر نہ معلوم اس جزو میں کیوں خلاف کرتے ہیں، و نیز عنین کو قاضی کی طرف سے سال بھر کی مہلت ملنے کے باوجود بھی زوجہ عنین کو اس سال کے گذر جانے پر دوبارہ درخواست دینی پڑتی ہے، اس میں حنفیہ کے ساتھ مالکیہ بھی متفق ہیں، پس نہ معلوم انہوں نے عنین و مفقود میں کیا فرق سمجھا ہے۔ واللہ اعلم

یہ حکم مذکورتو دارالاسلام میں تھا اور دارالحرب میں زوجہ مفقود کا جمہور مالکیہ کے نزدیک تو وہی حکم ہے جو حنفیہ کے نزدیک ہے، یعنی جب تک اس کے ہم عمر لوگ زندہ ہیں اس وقت تک اس کی بیوی کے لئے اس کے نکاح سے جدا ہونے اور دوسرا نکاح کرنے کی کوئی صورت نہیں۔ كما في الرواية الثالثة من فتوى العلامة سعيد بن صديق مفتي المالكية بالمدينة الطاهرة زادها الله شرفا وإجلالا ۔ (اور بعض حضرات نے اس کی مدت عمر طبعی کے لحاظ پر متعین بھی کر دی ہے جس میں مختلف اقوال ہیں، بعض کے نزدیک نوے برس بعض کے نزدیک پچھتر برس، بعض کے نزدیک ستر سال۔ وغير ذلک، ولكن الأولى أن يفوض إلى رأى أهل الخبرة، وأهل العلم بحاله من صحته وسقمه وقوته وضعفه. مگر اشہبؒ نے (جو امام مالکؒ کے ممتاز شاگردوں میں ہیں، اور فقہائے مالکیہ میں بلند پایہ رکھتے ہیں) دارالحرب میں بھی زوجہ مفقود کا وہی حکم رکھا ہے جو دارالاسلام میں گذر چکا۔ كما ذكره ابن رشد في مقدماته. حيث قال: وأما المفقود في بلاد الحرب، فحكمه حكم الأسير، لا تزوج امرأته، ولا يقسم ماله حتى يعلم موته، أو يأتي عليه من الزمان، مالا يحيى إلى مثله، في قول أصحابنا كلهم، حاشا أشهب فإنه حكم له بحكم المفقود في المال والزوجة جميعا. (المدونه ۲/۵۷)

چار سال کی میعاد حاکم کی تفتیش اور ناامیدی کے بعد ہوگی

(۲) حاکم جو چار سال کی مدت انتظار کے لئے مقرر کرے گا اس کی ابتداء اس وقت سے لی جاوے گی، جس وقت حاکم خود بھی تفتیش کر کے پتہ چلنے سے مایوس ہو جائے، اور قاضی کی عدالت میں پہنچنے اور اس کی تفتیش سے قبل خواہ کتنی ہی مدت گذر چکی ہو اس کا کچھ اعتبار نہ ہوگا۔

كما في أول الفتوى من العلامة سعيد بن صديق المالكي، ويؤيده بأوضح وجه ما في الرواية العشرين من العلامة الموصوف.

(۳) زوجۂ مفقود کی صورت میں اس کے نکاح سے خارج ہونے میں خود مختار نہیں؛ بلکہ ہر

حال میں قضائے قاضی شرط ہے۔ کما هو مصرح في الرواية العشرين من الإمام مالک رحمه الله تعالیٰ۔ اورصورتِ مرافعہ اورفسخ کے سوال اول کے جواب میں گذرچکی ہے۔

(۴) ہاں قاضی پر بھی ضروری ہے کہ صرف عورت اوراس کے اولیاء کی تفتیش اوران کے بیان پر اکتفانہ کرے؛ بلکہ خود بھی تلاش کرائے اورتلاش کرنے کی صورت یہ ہے کہ قاضی وحاکم کو جہاں جہاں مفقود کے جانے کا غالب گمان ہو وہاں وہاں آدمی بھیجا جاوے۔

کما في شرح الدردير (ص: ۳۹۹، ج: ۱) من حين العجز عن خبره بالبحث عنه في الأماكن التي يظن ذهابه إليها من البلدان، بأن يرسل الحاكم رسولا بكتاب الحاكم تلك الأماكن، مشتمل على صفة الرجل وحرفته ونسبه، ليفتش عنه فيها. اورجس جگہ جانے کا گمان غالب نہ ہوصرف احتمال ہووہاں اگرخط کوکافی سمجھےتو وہاں خطوط بھیج کرتحقیق کرے۔اوراگراخبار میں شائع کردینے سے خبر ملنے کی امید ہوتو یہ بھی کرلے۔الغرض تفتیش میں پوری کوشش اورجہد بلیغ کرے (كما يخفى) اورجب تلاش کے بعد پتہ ملنے سے مایوسی ہوجائے اس وقت مذکورۃ الصدرطریق پرچارسال کے مزیدانتظار کاحکم کرے۔ كما في الرواية العشرين من فتوى العلامة سعيد بن صديق مفتي المالكية بالمدينة المنورة. اورتفتیش کے مصارف کی بابت فقہائے مالکیہ میں اختلاف ہے،بعض نے کہا کہ عورت کے ذمہ ہے۔اوربعض نے کہا کہ بیت المال کے ذمہ اوربعض کے نزدیک یہ تفصیل ہے کہ اگرزوجہ (۱) کے پاس مال ہوتو مصارف تفتیش اس کے ذمہ ہوں گے، ورنہ بیت المال کے ذمہ۔ كما في الرواية الخامسة من فتوى العلامة أنها هاشم (۲) اورجس جگہ بیت المال نہ ہوجیسے ہندوستان وغیرہ اگران مواقع میں حکومت مصارف برداشت کرے تو بہتر ہے ورنہ مسلمان سے چندہ کرلیا جاوے۔

(۱) وهذا القول الثالث أعدل الأقاويل عندنا والله أعلم.

(۲) افسوس کہ علامہ موصوف اس فتوی کی اشاعت سے قبل ہی رحلت فرما ہوگئے۔إنا لله وإنا إليه راجعون.

قاضیٔ شرعی نہ ہوتو اس کا قائم مقام کون ہوسکتا ہے؟

(۵) جن بلاد میں قاضی شرعی موجود نہیں، جیسے اسلامی ریاستوں کے علاوہ ہندوستان کے تمام شہروں کا حال ہے، تو وہاں وہ حکام جو گورنمنٹ کی طرف سے اس قسم کے معاملات کے تصفیہ کرنے کا اختیار رکھتے ہیں اگر وہ مسلمان ہوں اور فیصلہ شریعت کے موافق کریں تو ان کا فیصلہ بھی قضائے قاضی کے قائم مقام ہوجاتا ہے، جیسا کہ اس جزودوم کے مقدمہ میں مفصل گذر چکا ہے۔

اور اگر مسلمان حاکم موجود نہ ہو یا اس کی عدالت سے فیصلہ شریعت کے مطابق نہ ہوتا ہوتو پھر مذہب مالکیہ کے موافق دین دار مسلمانوں کی ایک جماعت پنچایت کر کے حسبِ بیان مذکور تحقیق کرے اور تحقیق کامل کے بعد فیصلہ صادر کردے، تو یہ فیصلہ بھی قضائے قاضی کے حکم میں ہوجاوے گا؛ لیکن پنچایت کا ان شرائط کے موافق ہونا ضروری ہے جو مقدمہ میں گذر چکی ہیں وہاں دیکھ لیا جاوے۔

تتمه هذا الجواب: - اگر زوجۂ مفقود ایسی جگہ چلی جاوے جہاں قاضیٔ شرعی یا مسلمان حاکم موجود ہو اور اس کے پاس مقدمہ دائر کرے تو اس کا فیصلہ بھی زوجہ مفقود کے لئے کافی ہے۔ فإنها إذا دخلت في بلد القاضي دخلت تحت ولايته، وأما المفقود فالولاية عليه ليس (۱)

(۱) اگر کوئی شبہ کرے کہ مفقود الخبر جس جگہ کا باشندہ ہے وہاں کے قاضی کی ولایت گو اس وقت تو اس پر ثابت نہیں ہے، مگر پیشتر اس پر ولایت تھی اس واسطے ولایت اصلیہ کی بنا پر وہاں کے قاضی کی قضا نافذ ہوسکتی ہے اور جس قاضی کی ولایت میں اول ہی سے نہ تھا اس کی قضا نافذ نہ ہونا چاہئے، اس کا جواب یہ ہے کہ نفاذ قضا کے لئے ولایت حال شرط ہے، ولایت سابقہ معتبر نہیں، پس سب جگہ کے قاضی مفقود کے بارہ میں یکساں شمار ہوں گے۔

وهذا لما في رد المحتار تحت قول الدر (صغيرة زوجت نفسها، ولا ولي ولا حاكم ثمه توقف، ونفذ بإجازتها بعد بلوغها؛ لأنه له مجيزا وهو السلطان) قوله: (ولا حاكم ثمه) أي في موضع العقد قوله (توقف الخ) وهذا مبني على كفاية كون ذلک المكان تحت ولاية السلطان، وإن لم يكن تحت ولاية قاض، وعليه فبطلان العقد يتصور فيما إذا كان في دار الحرب، أو البحر، أو المفازة ونحو ذلک، بخلاف القرى والأمصار، ويدل عليه مافي الفتح في فصل الوكالة بالنكاح حيث قال: ومالا مجيز له أي ما ليس له من يقدر على الإجازة يبطل كما إذا كانت تحته حرة فزوجه الفضولي أمة ←

بشرط كما لا يخفى. لیکن زوجہ مجنون یا زوجہ عنین تنہا کسی قاضی کے علاقہ میں چلی جائے تو قاضی کا فیصلہ معتبر نہ ہوگا بلکہ یہ ضروری ہے کہ مجنون وعنین بھی اس قاضی کے علاقہ میں ہوں۔

ہندوستان وغیرہ ممالک مسئلہ مفقود میں بحکم دارالاسلام ہیں

(٦) مفقود کا حکم دارالحرب اور دارالاسلام میں مختلف ہے، جیسا کہ سوال اول کے جواب میں مفصل گذر چکا۔

مگر علماء مالکیہ کے فتاویٰ سے معلوم ہوتا ہے کہ ہندوستان ومصر وشام وغیرہ ممالک کہ جن میں باوجود حکومت کافرہ مسلط ہو جانے کے شعائر اسلام ہنوز قائم ہیں، ان سب میں مفقود کا حکم وہی ہے جو دارالاسلام میں ہے؛ بلکہ جس دارالحرب میں شعائر اسلام بھی موجود نہ ہوں، مگر وہاں مسلمانوں کو صلح وغیرہ کی وجہ سے آنا جانا اور تفتیش کرنا ممکن ہو تو اس دارالحرب میں بھی مفقود کا وہی حکم ہے جو دارالاسلام میں ہے، پس اصل بناء امکان تفتیش ہے، اس لئے ہندوستان کے دارالحرب ہونے میں جو علماء کا اختلاف ہے اس کا اس مسئلہ پر کوئی اثر نہ پڑے گا، اور زوجہ مفقود کو ان ممالک میں چار سال کی مہلت کے بعد عدت وفات گذار کر نکاح ثانی کا اختیار دے دیا جاوے گا۔

كما في الرواية الخامسة للعلامة الفاهاشم والخامسة والعشرين للعلامة الطيب.

← أو أخت امرأته أو خامسة أو زوّجه معتدة أو مجنونة أو صغيرة يتيمة في دارالحرب، أو إذا لم يكن سلطان ولا قاض لعدم من يقدر على الإمضاء حالة العقد فوقع باطلا. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي / مطلب: لا يصح تولية الصغير شيخاً على خيرات ٤/١٩٨، ط زكريا ديوبند) چونکہ اس روایت میں "مجنونة أو صغيرة في دار الحرب" عام ہے؛ اس کو کہ وہ مجنونہ یا صغیرہ اول ہی سے دارالحرب میں ہو، یا پیشتر دارالاسلام میں تھی اور اب دارالحرب میں چلی گئی، اس عموم کی وجہ سے ثابت ہوا کہ ولایت سابقہ کا اعتبار نہیں، ورنہ اس مجنونہ اور صغیرہ میں جو دارالاسلام سے گئی ہو اعتبار ہوتا۔ اور نیز قول شامی أي في موضع العقد اور ذلك المكان تحت ولاية السلطان کے لفظ سے واضح ہے کہ ولایت کے لئے سلطان وقاضی کے علاقہ میں ہونا شرط ہے، اور مالکیہ نے تو اس کی بہت ہی صاف تصریح کی ہے۔ چنانچہ شرح دردیر میں ہے: (ولا يزوج) القاضي (امرأة) أي لا يتولى عقد نكاحها حيث لا ولي لها إلا الحاكم (ليست بولاية) بأن كانت خارجة عنها إذ لا ولاية عليها وإن كان أصلها من أهلها. (ص: ٢٩٩، ج: ٢) والله أعلم.

واپسی مفقود کے احکام

سوالات

(۱) اگر مفقود بعد حکم بالموت یا بعد نکاح ثانی قبل صحبت واپس آجائے، یا دوسرے خاوند سے صحبت وغیرہ ہوچکنے کے بعد واپس آجائے، تو مفقود کو عورت ملے گی یا نہیں؟ اور سب صورتوں کا ایک ہی حکم ہے یا مختلف؟

(۲) دوسرے خاوند سے صرف نکاح یا نکاح اور صحبت دونوں ہوجانے کے بعد مفقود کے واپس آنے پر اگر زوجہ اس کو مل جاتی ہو تو اس کے متعلق چند سوالات مفصلہ ذیل ہیں:۔

الف:- کیا پہلے خاوند کو تجدید نکاح کی ضرورت ہوگی، یا ویسے ہی پہلا نکاح قائم سمجھا جائے گا؟

ب:- درصورت تجدید نکاح تجدید مہر کی بھی ضرورت ہوگی یا نہیں؟

ج:- اس صورت میں دوسرے خاوند کی عدت بھی واجب ہوگی یا نہیں؟ اور اگر واجب ہوگی تو کتنے ایام تک اور یہ عدت شوہر ثانی کے مکان پر گذاری جائے گی یا شوہر اول کے؟

د:- دوسرے شوہر کے ذمہ جو مہر تھا اس کا ادا کرنا واجب رہے گا یا نہیں؟

ہ:- اگر زوج ثانی سے اولاد ہوچکی ہو یا تفریق کے بعد زمانہ عدت میں ہوجاوے تو اس اولاد کا نسب کس سے ثابت ہوگا، پہلے خاوند سے یا دوسرے سے؟

الجواب

(۱) وہ مفقود جس پر مرافعہ وتفتیش کے بعد چار سال تک انتظار کرکے قاضی نے موت کا حکم کردیا ہے۔ اگر حکم بالموت کے بعد واپس آجائے تو اس کی دو صورتیں ہیں:۔

(۱) ایک یہ ہے کہ شوہر ثانی کے ساتھ خلوتِ صحیحہ ہونے سے پہلے پہلے آجاوے خواہ عدت وفات کے اندر یا بعد، اور خواہ نکاح ثانی سے پہلے یا بعد۔

(۲) اور دوسری صورت یہ ہے کہ ایسے وقت واپس آئے جب کہ عدت وفات گذارنے کے بعد عورت دوسرے مرد سے نکاح کر چکی اور خلوت صحیحہ بھی ہو چکی ہو۔ ان میں سے پہلی صورت کا حکم بالاتفاق یہ ہے کہ زوجہ شوہر اول ہی کے نکاح میں بدستور سابق رہے گی۔ دوسرے خاوند کے پاس نہیں رہ سکتی۔

كما في مجموع الرواية الرابعة عشر والخامسة عشر والرابعة والثلاثين من فتوى العلامة الصالح.

اور دوسری صورت میں مالکیہ کا تو مشہور مذہب (۱) یہی ہے کہ زوجہ دوسرے خاوند کے پاس رہے گی۔ شوہر اول کا اب اس سے کوئی تعلق نہیں رہا۔ كما في الرواية الخامسة عشر من فتوى العلامة الصالح مع الرواية السابعة والعشرين من العلامة طيب بن اسحاق المدني۔ گو علامہ شعرانی نے میزان میں لکھا ہے: وله رواية أخرى أنها للأول بكل حال، ومع قول الشافعي في أرجع القولين أن النكاح الثاني باطل (أي إذا قدم المفقود) (ص: ۱۲٤، ج:۲)

(۱) ایک ضروری بات قابل تنبیہ یہ ہے کہ مالکیہ کے مذہب مشہور میں بھی زوج ثانی سے ہم بستری کے بعد شوہر اول کا حق فوت ہو جانے کی ایک شرط ہے، جس کا علمائے مدینہ کے فتاوی میں تذکرہ نہیں ہے نہ معلوم اس کا ذکر کس وجہ سے رہ گیا، ورنہ ان کی معتبر مستند کتاب میں موجود ہے۔

وہ شرط یہ ہے کہ دوسرے خاوند کو اس بات کی خبر نہ ہو کہ اس عورت کا خاوند لاپتہ ہے، اور اگر خبر ہو کہ اس کا خاوند لاپتہ ہے تو پھر شوہر ثانی کے دخول وہم بستری کے بعد واپس آنے پر بھی شوہر اول کا نکاح باقی رکھا جائے گا، اور اسی کو مل جاوے گی۔ كما صرح به في مختصر الخليل وشرحه للعلامة الدردير. (ص: ٤٠٠، ج: ۱) فتكون للمفقود فيما إذا جاء أو تبين حياته أو موته في العدة أو بعدها، وقبل عقد الثاني أو بعده، وقبل تلذذه بها أو بعده عالما بما ذكر وتفوت عليه تكون للثاني أن تلذذ بها غيرها عالم۔ پس مذہبِ مشہور کی بناء پر بھی صرف اس جگہ مالکیہ کو اختلاف ہوگا جہاں شوہر ثانی کو خبر نہ ہو کہ یہ زوجہ مفقود ہے۔ وهو نادرا۔

لیکن امام اعظم ابوحنیفہ علیہ الرحمہ کا مذہب اس بارہ میں یہ ہے کہ اگر مفقود حکم بالموت کے بعد بھی واپس آجائے تو اس کی عورت ہر حال میں اسی کو ملے گی۔ خواہ عدت وفات کے اندر آجائے یا بعد انقضائے عدت، اور خواہ نکاح ثانی اور خلوت وصحبت کے بعد آئے یا پہلے۔

كما صرح به شمس الأئمة في المبسوط حيث قال: وقد صح رجوعه (١) (يعني عمر رضي الله عنه) عنه إلى قول علي رضي الله عنه فإنه (أي عليا رضي الله عنه) كان يقول: ترد إلى زوجها الأول، ويفرق بينها وبين الآخر، ولها المهر بما استحل من فرجها، ولا يقربها الأول، حتى تنقضي عدتها من الآخر، وبهذا كان يأخذ إبراهيم فيقول: قول علي رضي الله عنه أَحَبُّ إليَّ من قول عمر رضي الله عنه، وبه نأخذ أيضا. (ص: ٣٧، ج: ١١) وفي ميزان الشعراني (ص: ١٢٤، ج: ٢) ومن ذلك قول أبي حنيفة: أن المفقود إذا قدم بعد أن تزوجت زوجته بعد التربص، يبطل العقد، وهي للأول، وإن كان الثاني وطئها فعليه مهر المثل، وتعتد من الثاني، ثم ترد إلى الأول.

اور حنفی کے لئے غیر حنفیہ کے مذہب پر فتوی دینا سخت ضرورت کے وقت جائز ہے، جیسے تاجیل زوجہ مفقود وغیرہ کی صورتیں؛ لیکن واپسی مفقود کی صورت میں دوسرے مذہب پر عمل کرنے کی کوئی ضرورت داعی نہیں۔

لہٰذا اس صورتِ ثانیہ میں بھی (یعنی جب کہ واپسی مفقود سے قبل شوہر ثانی خلوتِ صحیحہ بھی کر چکا ہو تب بھی) زوجہ اپنے خاوند سابق ہی کے نکاح میں رہے گی، شوہر ثانی کے پاس رہنا جائز نہیں؛ کیوں کہ شوہر (٢) اول کی واپسی سے نکاح ثانی باطل قرار دیا گیا۔ واللہ اعلم

(١) فإن قال قائل: إذا رجع عمر رضي الله عنه عن مذهبه، فكيف يسوغ للمالكية القول بمذهبه السابق المرجوع عنه؟ قلنا: الرجوع مختلف فيه. أي صح الرجوع عند الأحناف، ولم يصح عند المالكية، كما قال ابن قدامة في كتابه المسمى بالمغني. (ص: ١٢٣، ج: ٩) قال الاثرم قلت (للمالك رحمه الله): فروى من وجه ضعيف أن عمر رضي الله عنه قال بخلاف هذا؟ قال: لا إلا أن يكذب إنسان.

(٢) وما في العالمگيرية عن التاتارخانية: فإن عاد زوجها بعد مضي المدة فهو أحق بها، وإن تزوجت فلا سبيل له عليها. (فتاوىٰ عالمگيري، كتاب المفقود ٢/ ٣٠٠، طبع زكريا ديوبند) فلا يعول عليه في مقابلة تصريح المبسوط. والله أعلم.

(۲) سوالِ اول کے جواب میں مبسوط کی جو عبارت درج کی گئی ہے اس سے سوال ہذا کے پانچوں اجزاء کا جواب نکل آیا۔ یعنی:

الف:- پہلا نکاح قائم رہے گا، تجدید نکاح کی ضرورت نہیں۔ اگرچہ دوسرے خاوند سے صحبت بھی ہوچکی ہو۔ وهو المستفاد من قوله: "ترد إلى زوجها الأول"، ومن قوله: "ولا يقربها الأول" الخ.

ب:- ظاہر ہے کہ جب تجدید نکاح نہیں تو پھر تجدید مہر کہاں۔

ج:- دوسرے شوہر کی عدت گذارنا واجب ہے جب تک عدت ختم نہ ہو اس وقت تک شوہر اول کو اس کے پاس جانا ہرگز جائز نہیں ہے؛ بلکہ پوری احتیاط لازم ہے۔

وهو المصرح في قوله: ولا يقربها الأول حتى تنقضي عدتها من الأخر.

اور عدت میں جو تفصیل دوسرے مواقع میں ہے وہ یہاں بھی ہوگی، یعنی اگر حاملہ ہے تو وضع حمل ورنہ تین حیض، باقی رہا یہ سوال کہ زمانہ عدت کہاں گذارے سو اس کا جواب یہ ہے کہ شوہر اول کے یہاں گذارے گی۔

لأنها بمنزلة الموطؤ ة بالشهبة، كما قال شمس الأئمة، فعرفنا أن الصحيح أنها زوجة الأول؛ ولكن لا يقربها لكونها معتدة الغير، كالمنكوحة إذا وطئت بشبهة. (مبسوط ص: ۳۷، ج: ۱۱)

وفي الدر المختار: وللموطوء ة بشبهة ان تقيم مع زوجها الأول وتخرج بإذنه في العدة لقيام النكاح بينهما إنما حرم(۱) الوطي حتى تلزمه نفقتها وكسوتها، بحر. (فتاوىٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العدة / في النكاح الفاسد والباطل ۱۹۹/۵، طبع زكريا ديوبند)

ونقل الشامي عن كافي الحاكم أن امرأة رجل لو تزوجت (آخر) ودخل

(۱) ودواعيه ملحقة به كما هو الظاهر.

بها الزوج (الثاني) ثم فرق بينهما، وردت إلى زوجها الأول كان لها أن تتشوق (١) إلى زوجها الأول، وتتزين له، وعليها عدة الآخر ثلاث حيض اهـ، والله سبحانه **أعلم**. (فتاوىٰ شامي، كتاب الطلاق / باب العدة / آخر فصل الحداد ٥/ ٢٣٠، طبع زكريا ديوبند)

د:- اگر خلوتِ صحیحہ ہوچکی ہے تو پورا مہر جو وقت نکاح مقرر کیا گیا تھا ادا کرنا واجب ہوگا۔

وهو المستفاد من قوله: ولها المهر بما استحل من فرجها، ولم يصرح أن المراد من المهر المهر المسمى، أو مهر المثل، لكن المتبادر عند الإطلاق هو المهر المسمى، وأيضاً ما مر في حكم المجنون من أنه إذا فسخ النكاح بعد الدخول، يجب المهر المسمى، يؤيد ما قلنا، وما في الميزان للشعراني من أن عليه مهر المثل، فلا يتأيد برواية، ولا يعتضد بالقواعد الدراية فيما نعلم؛ بل ظاهر المبسوط والبدائع يخالفه كما مر آنفا، والله أعلم.

اور اگر خلوتِ صحیحہ نہ ہوئی ہو تو اس صورت میں مہر کا حکم صراحۃً نظر سے نہیں گذرا مگر قواعد سے معلوم ہوتا ہے کہ اس صورت میں مہر بالکل نہ ملے گا۔

لأن رفع نكاح الزوج الثاني كالفسخ، وفي الفسخ قبل الخلوة لا يجب شيء من المهر، كما مر عن البدائع في حكم زوجة المجنون، وأيضا لفظ المبسوط بما استحل من فرجها، يشير إلى أن مجرد النكاح لا يوجب المهر. والله أعلم.

ہ:- اس اولاد کا نسب دوسرے خاوند سے ثابت ہوگا۔ كما صرح به العلامة الشامي في رد المحتار، ونقل أن زوجته له والأولاد للثاني. (فتاوىٰ شامي، كتاب المفقود / مطلب في الإفتاء بمذهب مالكؒ في زوجة المفقود ٦/ ٤٦٣، طبع زكريا ديوبند)

وإليه ذهب المالكيةؒ أيضا كما صرح به في الرواية الثالثة والثلاثين من فتوى العلامة الصالح المالكي الملحقة بآخر الكتاب.

فائدہ: زوجۂ مفقود کے لئے چار سال کے مزید انتظار کا حکم اس صورت میں تو بالاتفاق ضروری

---

(١) أي تنظر كذا في القاموس.

ہے، جب کہ عورت اتنی مدت تک صبر وتحمل اور عفت کے ساتھ گذار سکے؛ لیکن اگر یہ صورت ممکن نہ ہو یعنی عورت اندیشہ ابتلاء ظاہر کرے۔ اور اس نے ایک عرصۂ دراز (۱) تک مفقود کا انتظار کرنے کے بعد مجبور ہو کر اس حالت میں درخواست دی ہو جب کہ صبر سے عاجز ہو گئی تو اس صورت میں اس کی بھی گنجائش ہے کہ مذہب مالکیہ کے موافق چار سال کی میعاد میں تخفیف کر دی جاوے؛ کیوں کہ جب عورت کے ابتلاء کا شدید اندیشہ ہو تو ان کے نزدیک کم از کم ایک سال (۲) صبر کے بعد تفریق جائز ہے۔ كما في الرواية الثانية من فتوى العلامة الفاهاشم۔

مگر علمائے سہارنپور دونوں صورتوں میں چار ہی سال کی مدت کے مزید انتظار کو شرط فرماتے ہیں، اور ایسا کرنا ظاہر ہے کہ زیادہ احتیاط کی بات ہے؛ لیکن جہاں قرائن قویہ سے اندیشہ قوی ابتلاء بالزنا کا ہو تو ایک سال کے قول پر بھی حاکم کو حکم کر دینے کی گنجائش ہے، مگر معاملہ اللہ تعالیٰ کے ساتھ ہے، بہانہ تلاش نہ کیا جاوے۔

تتمة الفائدة :- اگر تفریق اس قاعدہ کے موافق کی جائے تو اس بات کا خیال ضروری ہے کہ یہ تفریق طلاقِ رجعی ہوگی، اور اس صورت میں زوجۂ مفقود کو بجائے عدتِ وفات کے عدتِ طلاق تین حیض گذارنے ہوں گے، اور اگر مفقود اس صورت میں واپس آ گیا تو اس میں یہ تفصیل ہوگی کہ اگر عدت کے اندر اندر آ کر رجعت کر لے تو رجعت صحیح ہو جائے گی اور زوجہ بدستور اس کے نکاح میں رہے گی، اور اگر عدت کے بعد آیا یا پہلے ہی آ گیا مگر عدت کے اندر رجعت قولی یا فعلی نہ کی تو اب زوجۂ مفقود پر طلاق بائنہ ہو کر وہ خود مختار ہو گئی خواہ دوبارہ اسی سے نکاح کر لے یا کسی دوسرے سے۔

ولما في الرواية الرابعة عشر من فتوى العلامة الصالح التونسي۔ ○❖○

(۱) اور عرصۂ دراز کی تعیین مفوض الی رأی الحاکم ہے، یعنی قاضی یا جماعتِ مسلمین مدعیہ کے خاص حالات میں غور کر کے قرار دیں کہ مقدمہ پیش ہونے سے پیشتر اس نے کافی انتظار کر لیا ہے یا نہیں، اگر معمولی انتظار کے بعد مقدمہ دائر کر دیا تو احکام گذشتہ کے موافق چار سال کے مزید انتظار کا حکم دیا جائے، اور اگر کافی انتظار کر کے مقدمہ پیش کیا ہے تو اس گنجائش کے موافق فیصلہ کی اجازت ہے۔

(۲) لیکن یہ بات کہ یہ سال غائب ہونے کے وقت سے شروع سمجھا جائے گا، یا مرافعہ الی القاضی کے وقت سے، اس کی تصریح فتاوی مالکیہ میں نہیں ہے اور جس قدر کتبِ مالکیہ یہاں موجود تھیں ان میں بھی دستیاب نہیں ہوئی۔ اور ظاہر ہے کہ احتیاط اسی میں ہے کہ مرافعہ کے بعد سے سال انتظار شمار کیا جائے۔

حکم زوجۂ متعنت

في النفقه

متعنت اصطلاح میں اس شخص کو کہتے ہیں جو باوجود قدرت کے بیوی کے حقوق نان نفقہ وغیرہ ادانہ کرے، اس کا حکم بھی بوقت ضرورتِ شدیدہ ستم رسیدہ مستورات کی رہائی کے لئے مالکیہ کے مذہب سے لیا گیا ہے جو ذیل کے سوال وجواب میں مذکور ہے۔

تفریق کی صورت اور اس کے شرائط

سوال (۱):- جو شخص باوجود قدرت کے اپنی زوجہ کے حقوق نان ونفقہ ادانہ کرتا ہو، کیا اس کی زوجہ کو حق ہے کہ کسی طرح اپنے آپ کو اس کی زوجیت سے نکال سکے؟ اگر ہے تو اس کی کیا صورت ہے؟

سوال (۲):- اگر قاضی ان میں تفریق کرسکتا ہو تو جب قاضی اس متعنت کی زوجہ پر طلاق واقع کر چکے جو نان نفقہ نہ دیتا ہو، اس وقت یا اس کے بعد پھر کسی وقت متعنت اپنی حرکت سے باز آجائے اور نفقہ وغیرہ حقوق ادا کرنے کا وعدہ کرے، تو کیا وہ عورت پھر اس کو مل جائے گی؟ اور اگر اس کو مل سکتی ہے، تو قبل عدت اور بعد عدت میں یا قبل نکاحِ ثانی اور بعد نکاحِ ثانی میں کچھ فرق ہوگا یا نہیں؟

الجواب:- (۱) زوجۂ متعنت کو اول تو لازم ہے کہ کسی طرح خاوند سے خلع وغیرہ کرلے؛ لیکن اگر باوجود سعی بلیغ کے کوئی صورت نہ بن سکے، تو سخت مجبوری کی حالت میں مذہبِ مالکیہ پر عمل کرنے کی گنجائش ہے؛ کیوں کہ ان کے نزدیک زوجۂ متعنت کو تفریق (۱) کا حق مل سکتا

(۱) وهذا الحكم عند المالكية لا يختص بخشية الزنا وإفلاس الزوجة؛ لكن لم نأخذ مذهبهم على الإطلاق؛ بل أخذناه حيث وجدت الضرورة المسوغة للخروج عن المذهب.

ہے، اور سخت مجبوری کی دوصورتیں ہیں:

ایک یہ کہ عورت کے خرچ کا کوئی انتظام نہ ہوسکے، یعنی نہ کوئی شخص عورت کے خرچ کا بندوبست کرتا ہو اور نہ خود عورت حفظ آبرو کے ساتھ کسبِ معاش پر قدرت رکھتی ہو۔ اور دوسری صورت مجبوری کی یہ ہے کہ اگرچہ بسہولت یا بدقت خرچ کا انتظام ہوسکتا ہے؛ لیکن شوہر سے علیحدہ رہنے میں ابتلاءِ معصیت کا قوی اندیشہ ہو۔

اور صورت تفریق کی یہ ہے کہ عورت اپنا مقدمہ قاضی اسلام یا مسلمان حاکم اور ان کے نہ ہونے کی صورت میں جماعتِ مسلمین (۱) کے سامنے پیش کرے، اور جس کے پاس پیش ہو وہ معاملہ کی شرعی شہادت وغیرہ کے ذریعہ سے پوری تحقیق کرے۔ اور اگر عورت کا دعوی صحیح ثابت ہو کہ باوجود وسعت کے خرچ نہیں دیتا، تو اس کے خاوند سے کہا جاوے کہ اپنی عورت کے حقوق ادا کر یا طلاق دے، ورنہ ہم تفریق کردیں گے، اس کے بعد بھی اگر وہ ظالم کسی صورت پر عمل نہ کرے تو قاضی یا شرعاً جو اس کے قائم مقام ہو طلاق واقع کردے، اس میں کسی مدت کے انتظار اور مہلت کی باتفاق مالکیہ ضرورت نہیں۔ الرواية الثالثة والعشرين من الفتوى للعلامة سعيد بن صديق.

متعنت اپنے ظلم سے باز آجائے تو کیا حکم ہے؟

(۲) متعنت اگر اپنی حرکت سے اس وقت باز آئے جب کہ حاکم اس کی زوجہ پر طلاق واقع کرچکے اور عدت بھی گذر چکے، تو اب اس کا کوئی اختیار زوجہ پر نہیں (۲) رہتا (کیوں کہ عدت

(۱) جماعت مسلمین ونیز مسلمان حاکم کا مفصل بیان جزو دوم کے مقدمہ میں گذر چکا ہے، اس کا ملاحظہ ضروری ہے۔

(۲) فإن قيل: إن المتعنت إذا رجع عن التعنت بعد العدة، فالمرأة لا ترجع إليه بحال، كما هو مذكور في هذا المقام، والغائب المطلق عليه إذا قدم بعد العدة وأثبت خلاف ما ادعته، فالمرأة له وإن عاد بعد ما أرسل إليه الحاكم كما سيأتي، فما اغرق بين تعنت الحاضر وعناد الغائب حيث لاحق بعد العدة للتعنت بحال، بخلاف الغائب المعاند، يجاب: بأن تعنت الحاضر يثبت في مجلس القاضي، فتكون له قوة، كما يفهم من المختصر مع شرحه حيث قال: (وإن لم يجب) المدعي عليه بإقرار ولا انكار (حبس وأدب) بالضرب (ثم) إن استمر على عدم الجواب (حكم) عليه بالحق؛ لأنه في قوة الإقرار بالحق. (ص: ۲۹۳، ج: ۲) بخلاف عناد الغائب فافهم.

گذرنے کے بعد رجوع کا حق نہیں رہتا گو طلاق رجعی ہی ہو؛ البتہ تراضی طرفین سے نکاح ہوسکتا ہے) اور اگر انقضائے عدت سے پہلے پہلے اپنی حرکت سے باز آجائے اور نفقہ دینے پر آمادہ ہوجاوے تو اس بارہ میں مالکیہ کے مذہب میں صریح روایت نہیں؛ اس لئے اربابِ فتویٰ کے نزدیک دو احتمال ہیں:

(۱) یہ کہ اس تفریق کو طلاق رجعی قرار دیا جائے اور عدت کے اندر اندر رجعت کو صحیح کہا جاوے۔

(۲) دوسرا یہ کہ طلاق بائنہ قرار دی جاوے۔ اور رجعت کا حق خاوند کو نہ دیا جاوے؛ لیکن علامہ صالح نے احتمال اول کو اقرب لکھا ہے۔ كما في الرواية الرابعة عشر مع التنبيه والتلخيص عن الفتوى الثانية للعلامة الصالح ۔ اور ہم کو بھی علامہ صالح کی رائے ان کے فتوی میں غور کرنے کے بعد درست معلوم ہوتی ہے۔ اس واسطے ہمارے نزدیک فتوی یہی ہے کہ عدت کے اندر اندر تعنت سے باز آجانے کی صورت میں عورت کو اسی کے پاس رہنا پڑے گا۔ خواہ عورت راضی ہو یا نہ ہو؛ کیوں کہ رجعت (۱) میں عورت کی رضا مندی ضروری نہیں، مگر احتیاطاً تجدید نکاح ہوجاوے تو بہتر ہے۔ والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب.

(۱) جب رجعت صحیح ہوگئی تو عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنا حرام ہے۔ اور اسی مرد کے پاس رہنا ضروری ہے؛ اس لئے عورت کو بھی لازم ہے کہ تجدید نکاح کرے؛ لیکن اگر عورت اپنی بیوقوفی سے تجدید نکاح نہ کرے تو مرد کو جائز ہے کہ بدون تجدید ہی رکھ لے۔

حکم زوجہ غائب غیر مفقود

یہ حکم بھی فقہ مالکی سے لیا گیا ہے، تاکہ بوقت ضرورت شدیدہ مظلومہ کو نجات حاصل ہو سکے۔

سوال (۱):- جو شخص غائب ہو جائے اور پتہ اس کا معلوم ہے؛ لیکن نہ وہ خود آتا ہے نہ بیوی کو اپنے پاس بلاتا ہے، نہ اس کے خرچ وغیرہ کا انتظام کرتا ہے، اور نہ طلاق دیتا ہے، اس وجہ سے عورت تنگ اور پریشان ہے، تو کیا اس کی عورت کے لئے کوئی سبیل ہے کہ اس غائب کی زوجیت سے اپنے آپ کو الگ کرے اور جائز طور پر دوسری جگہ نکاح کر سکے؟

سوال (۲):- درصورتِ جواز تفریق اگر تفریق کے بعد نکاحِ ثانی سے پیشتر یا نکاحِ ثانی کے بعد وہ شخص واپس آجائے اور نان نفقہ کا انتظام کرنے پر آمادہ ہو، تو کیا زوجہ اس کو مل جاوے گی؟ اور اگر واپس مل جاتی ہے تو کن شرائط اور کن تفصیل کے ساتھ ملتی ہے؟

سوال نمبر ایک کا جواب

اس عورت کی رہائی کے واسطے جو صورت باتفاقِ ائمہ صحیح ہے، وہ تو یہ ہے کہ اس کے خاوند کو خلع پر راضی کیا جاوے۔ اور اگر وہ سنگ دل خلع پر بھی راضی نہ ہو تو پھر اگر یہ عورت صبر کر کے اپنا زمانہ عفت میں گذار سکے تو بہتر ہے، ورنہ جب گذارہ اور نان نفقہ کی کوئی صورت ممکن نہ ہو، تو سخت مجبوری میں یہ بھی گنجائش ہے کہ مذہبِ مالکیہ کے موافق صورتِ ذیل اختیار کر کے رہائی حاصل کر لے۔

وہ صورت یہ ہے کہ اولاً قاضی (۱) کے پاس مقدمہ پیش کر کے گواہوں سے اس غائب کے

(۱) اور جہاں قاضی نہ ہو وہاں کا حکم مقدمہ میں مفصل گذر چکا ہے، اس کو ضرور دیکھ لیا جاوے۔

ساتھ اپنا نکاح ہونا ثابت کرے۔ پھر یہ ثابت کرے کہ وہ مجھ کو نفقہ دے کر نہیں گیا اور نہ وہاں سے اس نے میرے لئے نفقہ بھیجا، نہ یہاں کوئی انتظام کیا، اور نہ میں نے نفقہ معاف کیا، غرض نفقہ کا وجوب بھی اس کے ذمہ ثابت کرے۔ اور یہ بھی کہ وہ اس واجب میں کوتاہی کر رہا ہے، اور ان سب باتوں پر حلف بھی کرے اس کے بعد اگر کوئی عزیز قریب یا اجنبی اس کے نفقہ کی کفالت (۱) کر لے تو خیر ورنہ قاضی اس شخص کے پاس (۲) حکم بھیجے کہ یا تو خود حاضر ہو کر اپنی بیوی کے حقوق ادا کرو، یا اس کو بلا لو، یا وہیں سے کوئی انتظام کرو، ورنہ اس کو طلاق دے دو، اور اگر تم نے ان باتوں میں سے کوئی بات نہ کی پھر ہم خود تم دونوں میں تفریق کر دیں گے۔ اس پر بھی اگر خاوند کوئی صورت قبول نہ کرے تو قاضی ایک مہینے (۳) کے مزید انتظار کا حکم دے، اس مدت میں بھی اگر اس کی شکایت رفع نہ ہوئی تو اس عورت کو اس غائب کی زوجیت سے الگ کر دے۔ کما في الرواية الثانية والعاشرة والثانية والعشرين والسادسة والثلاثين ۔ اور یہ ظاہر ہی ہے کہ تفریق کے لئے عورت کی طرف سے مطالبہ شرط ہے۔ پس اگر اس غائب کا جواب آنے کے بعد عورت مطالبہ ترک کر دے تو پھر تفریق نہ کی جاوے گی۔

غائب کے پاس حکم بھیجنے کی ضرورت اور اس کی صورت

قاضی جو اس غائب کے پاس حکم بھیجے تو بذریعہ ڈاک وغیرہ بھیجنا کافی نہیں؛ بلکہ اس کی صورت یہ ہے کہ حکم نامہ دو ثقہ آدمیوں کو سنا کر ان کے حوالہ کر دے کہ اس کو غائب کے پاس لے جاؤ۔ یہ دونوں شخص غائب کو حکم نامہ پہنچا کر اس سے جواب طلب کریں، اور جو کچھ جواب تحریری یا زبانی نفی یا اثبات میں دے اس کو خوب محفوظ رکھیں (بلکہ زبانی جواب کو بھی احتیاطاً لکھ لیں) تا کہ

(۱) اگر کسی نے اس وقت نفقہ کی کفالت کر لی؛ لیکن پھر چھوڑ دیا تو عورت کو مکرر مرافعہ کا حق ہوگا۔

(۲) یعنی بذریعہ دو ثقہ آدمیوں کے جس کا تذکرہ تنبیہ میں آتا ہے۔

(۳) فتاویٰ مالکیہ کی روایت سی وششم میں جس کا حوالہ متن میں عنقریب آتا ہے، یہ بات تو مصرح ہے کہ یہ تاجیل شہر قاضی کے سامنے دعویٰ ثابت کرنے کے بعد ہوگی؛ لیکن اس روایت میں إرسال الی الغائب سے کوئی تعرض نہیں؛ اس لئے یہ بھی معلوم نہ ہو سکا کہ یہ تاجیل بعد الارسال ہوگی یا قبل الارسال؟ ہم نے بعد الارسال کو احوط سمجھ کر اختیار کر لیا ہے۔

واپس ہوکراس پرشہادت دے سکیں اوراگروہ کچھ جواب نہ دے تواسی کی شہادت دے دیں۔

الغرض قاضی جوحکم کرے ان دونوں کی شہادت پر کرے، محض خط کوکافی نہ سمجھے۔ وهو منصوص المذهبين الحنفي والمالكي، كما صرحوا به في كتاب القاضي إلى القاضي، وقال العلامة الدردير تحت قول المختصر: (ولم يفد كتاب وحده) من غير شهادة على الحاكم - إلى قوله - فلا بد من شاهدين، يشهدان على أن هذا كتاب القاضي الفلاني، وأنه أشهد هما على ما فيه. (الشرح الكبير للدردير ٢/٢٩٨) والله أعلم.

اگرغائب شخص کسی دوردراز ملک میں ایسی جگہ پرہو جہاں پوری جدوجہد اورامکانی کوشش کے باوجود بھی آدمی بھیجنے کا کوئی انتظام ممکن نہ ہوتو مذکورالصدر مجبوری کے وقت اس کی بھی گنجائش ہے کہ بغیرآدمی بھیجے ہوئے حاکم یا قائم مقام حاکم واقعہ کی تحقیق حسب قاعدہ مذکورہ کرنے کے بعد تفریق کاحکم کردے۔ كما في الرواية العاشرة للعلامة الفاهاشم.

سوال نمبر دوکا جواب

اگر یہ غائب حکم بالطلاق کے بعدآجاوے تواس کی دوصورتیں ہیں:

ایک یہ کہ عدت کے اندراندرواپس آجاوے اور باقاعدہ خرچ وغیرہ دینے پرآمادہ ہو۔اس صورت میں تواس کورجعت کاحق ہے،اگررجعت کرلے گاتوصحیح ہوجائے گی،اوررجعت نہ کرے توعدت کے بعداس کے نکاح سے بالکل الگ ہوجاوے گی۔

دوسری صورت یہ کہ عدت ختم ہوچکنے کے بعدواپس آیاہو،سواس میں یہ تفصیل ہے کہ اگر اس نے عورت کے دعوے کے خلاف کوئی بات ثابت کردی مثلاً یہ کہ میں نے اس کوپیشگی خرچ دے دیا تھا،یا یہ کہ وہاں سے بھیجتارہتا تھا،یا یہ کہ عورت نے نفقہ معاف کردیا تھاتب تواس کوہرحال میں عورت مل جاوے گی،یعنی خواہ وہ عورت عدت کے بعدنکاح ثانی بھی کرچکی ہوحتی کہ اگرشوہرثانی سے اولادبھی ہوچکی ہوتب بھی شوہراول ہی کانکاح باقی سمجھا جاوے گا،اورشوہرثانی کانکاح اب

باطل قرار دیا جاوے گا۔ اور اگر خاوند نے عورت کے دعوے کے خلاف کوئی بات ثابت نہ کی تو عورت اس کو نہ ملے گی؛ کیوں کہ عدت ختم ہونے کے بعد رجعت کا حق نہیں رہتا۔ وهذا كله مصرح في الرواية الرابعة عشر والسادسة عشر.

اور دوسری صورت کی پہلی شق میں جو شوہر اول کو عورت ملے گی اس کو نہ تجدید نکاح کی ضرورت ہے نہ تجدید مہر کی؛ البتہ شوہر ثانی سے خلوت صحیحہ ہو چکی ہو تو عدت واجب ہے۔ یعنی عدت گذرنے سے پیشتر شوہر اول کو جماع اور اس کے دواعی کا ارتکاب جائز نہیں۔ كما في الرواية التاسعة والعشرين إلى الرابعة والثلاثين۔ اور شوہر ثانی کے ذمہ مہر واجب ہونے میں وہی تفصیل ہے جو مفقود کے بیان میں گذر چکی، یعنی اگر اس سے خلوتِ صحیحہ ہو چکی ہے تو پورا واجب ہے، ورنہ بالکل ساقط ہو جاوے گا، كما هو حكم سائر الفسوخ۔ ونیز احکام مفقود میں یہ بھی گذر چکا ہے کہ عدت شوہر اول کے مکان میں گذارے گی۔ فلينظر ثم فقدا والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب.

وههنا تمت الرسالة. والحمدلله الهادي في كل مقالة

كتبها الأحقر أشرف علي، عفي عنه ذنبه الخفي والجلي.

بمشاركة الفاضلين الجامعين للعلم القويم، والعمل المستقيم؛

المولوي محمد شفيع، والمولوي عبدالكريم شرفهما الله تعالىٰ

بالأجر العظيم. في أوائل شهر ذى القعدة ١٣٥١ من هجرة النبي

الشفيع الكريم عليه ألف ألف صلوة وتسليم.

(١) المرأة إذا اسقطت النفقة عن زوجها يلزمها الإسقاط عند المالكية، وليس لها أن ترجع كما في الروايات الأولى.

تصدیقات

جو حضرات علمائے امداد العلوم تھانہ بھون، دار العلوم دیوبند اور مظاہر علوم سہارنپور دام اللہ فیوضہم رسالہ ہذا کی ترتیب وتہذیب وتنقیح میں شریک رہے، ان کی تصدیقات ذیل میں نقل کی جاتی ہیں:

از: امداد العلوم تھانہ بھون

الحمد لله وكفى سلام على عباده الذين اصطفى، وبعد! فقد طالعت هذه الرسالة الفريدة، وملأت عيني بأنوار تلك اللآلي النضيدة، فوجدتها فريدةً في الباب، ودُرَّةً يتيمةً أخرجت مِن لجة العباب:

منها الحياة لكل حق ميت ❖ منها الممات لكل قول زور

منها البياض لكل قلب أسود ❖ منها السواد لكل عين ضرير

ولله دَرُّ شيخنا، فقد بالغ في التحقيق والتنقير، وبذل جهده في التسهيل على الأمة المظلومة والتيسير، جعل الله هذا السعي مشكوراً، وهذا العمل مقبولاً مبروراً. وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

كتبه: أذل الخدام وأحقر الغلمان

ظفر أحمد التهانوي تغمده الله بالغفران

مورخه ۲۶/ ذي الحجة ۱۳۵۱ھ

از: خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

بعد حمد وصلوٰۃ: گزارش ہے کہ اس رسالہ فیض مقالہ کا نہایت ضروری ہونا بھی ظاہر ہے۔ نیز اس کا جامع مانع اور بے حد مفید ہونا بھی محتاج بیان نہیں، اس کو سرسری نظر سے دیکھنے والا بھی بے ساختہ کہہ اٹھتا ہے:

ز فرق تا بہ قدم ہر کجا کہ می نگرم ❖ کرشمہ دامنِ دل می کشد کہ جاایں جاست

درحقیقت امتِ مرحومہ کی اس اہم مشکل کا حل حضرت اقدس ہی جیسے مجمع کمالات کا محتاج تھا۔ آپ نے جس انتہائی غور وخوض کو ایک عرصہ دراز تک اس تحقیق وتصنیف میں مبذول فرمایا ہے اس کا کچھ اندازہ وہی حضرات کر سکتے ہیں جن کو زمانہ تالیف میں حاضری کی دولت نصیب ہوئی ہو۔ حضرت والا نے بارہا ارشاد فرمایا ہے کہ: مجھے اتنی مشقت عمر بھر کسی کام میں نہیں ہوئی، حق تعالیٰ حضرت والا دامت برکاتہم کے سایۂ رحمت کو ہمارے سروں پر قائم ودائم رکھے، آمین ثم آمین۔

اب اہلِ ضرورت سے صرف اس قدر گزارش ہے کہ رسالہ ہذا میں جو قیود وشرائط درج ہیں وہ نہایت درجہ ضروری ہیں، عمل کے وقت ان کو خوب پیشِ نظر رکھیں اور پوری طرح ان کی پابندی کریں، محض ضرورت کا بہانہ لے کر اتباع ہویٰ میں مبتلا نہ ہوں۔ نیز اربابِ فتویٰ کی خدمت فیض درجت میں التماس ہے کہ فتوے کے وقت تمام شرائط کو بخوبی ملحوظ رکھنا ضروری تصور فرمادیں۔

وھو الموفق للخیر والعاصم عن کل ضیر.

الملتمسان: کمترین خدام، کہترین غلام

احقر عبدالکریم عفی عنہ
از خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون
مورخہ ۲۶؍رمضان ۱۳۵۲ھ

سراج احمد غفرلہ
مدرس خانقاہ امدادیہ
۲۶؍رمضان المبارک ۱۳۵۲ھ

مہر
خانقاہ امدادیہ
تھانہ بھون

از دار العلوم دیو بند

ہم سبھوں نے رسالہ "الحیلة الناجزة للحلیلة العاجزة" کو بغور وتدبر سنا۔ یقیناً ہمارے دیارِ ہندیہ میں موجودہ حالات کے ماتحت بجز اس کے کوئی چارہ نہیں معلوم ہوتا کہ علماء مذہبِ حنفی رسالہ ہذا کے مسائل مندرجہ کو معمول بہا قرار دیں، اور اسی پر فتویٰ دیں، قرونِ سابقہ میں بھی علمائے حنفیہ نے مسئلہ مفقود وغیرہ میں ضروریاتِ وقتیہ کی بناء پر یہی طرز اختیار کیا ہے۔

حضرت مؤلف دامت برکاتہم اور ان کے معاونین کی مذکورہ بالا مسائل میں مساعیٔ بلیغہ اور انتہائی جدوجہد بے شک وبلاشبہ قابل ہزار ہا ہزار تشکر و تحسین ہیں۔ اللہ تعالیٰ ان کو ہر دو جہاں میں جزائے خیر عطا فرماوے، آمین۔

العبد	العبد	العبد	العبد
ننگ اسلاف حسین احمد غفرلہ (صدر مدرس)	عبد السمیع غفرلہ (مدرس)	محمد رسول خاں عفا اللہ عنہ (مدرس)	بندہ محمد ابراہیم عفی عنہ (مدرس)
العبد	العبد	العبد	العبد
احقر العباد محمد طیب (مہتمم)	بندہ سید محمد مبارک علی غفرلہ (نائب مہتمم)	ریاض الدین عفی عنہ (مدرس)	بندہ اصغر حسین عفا اللہ عنہ (مدرس حدیث)
العبد	العبد	العبد	
مسعود احمد عفا اللہ عنہ نائب مفتی (دار العلوم دیو بند)	بندہ محمد شفیع غفرلہ خادم دار الافتاء (دار العلوم دیو بند)	محمد اعزاز علی امروہی شیخ الفقہ والادب	

۸/ جمادی الاولیٰ ۱۳۵۲ھ

مہر دار الافتاء
جامعہ اسلامیہ
دار العلوم دیو بند

از مظاہر علوم سہارنپور

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

حامداً ومصلیاً ومسلماً، أمابعد: ہم نے بامعانِ نظر وخوضِ تام اس فتوی "الحیلة الناجزة" کو تقریباً سوا ماہ تک مسلسل مرةً بعد مرةٍ دیکھا اور سنا، ہم یقین کرتے ہیں کہ اس زمانہ میں حضرت حکیم الامت مجدد الملة مولانا تھانوی دامت برکاتہم جیسے فقیہ کو جو علاوہ ظاہری وباطنی علوم کی مہارتِ تامہ کے احوال زمانہ ومشکلات حاضرہ سے بخوبی واقف ہیں، یقیناً یہ حق حاصل ہے کہ فتوے کے لئے کسی دوسرے امام کے مذہب کو اختیار فرمالیں؛ کیوں کہ بوقت ضرورتِ شدیدہ دوسرے اماموں کے مذہب کو اختیار کرنا بھی فقہِ حنفی کا ایک حکم ہے۔ بناءً علیہ گزارش ہے کہ گو حضرت اقدس کا فتویٰ ہم جیسوں کی تائید وتصحیح کا اصلاً محتاج نہیں؛ لیکن تحصیلاً للخیر والثواب ان مسائل کی تائید وتصحیح سے افتخار حاصل کرتے ہیں۔ حضرت اقدس دام ظلہ العالی نے اس فتوے میں جس تحقیق وتدقیق واحتیاط سے کام لیا ہے، وہ منت کش بیان نہیں۔ ہم صمیم قلب سے جناب باری عز اسمہ میں دست بدعا ہیں کہ وہ حضرت اقدس کو بایں فیوض وبرکات تا دیر مسترشدین کے رؤس پر سلامت رکھے، آمین۔

ہم یقین کرتے ہیں کہ حضرت اقدس کی یہ مساعئ جمیلہ تا قیامت امتِ مرحومہ میں مشکور رہیں گی۔ فجزاهم الله أحسن الجزاء عنا وعن سائر المسلمين.

عبد اللطیف ناظم مدرسہ مظاہر علوم ۸؍محرم ۱۳۵۲ھ	بندہ عبد الرحمٰن غفرلہ مدرس اول مدرسہ مظاہر علوم ۸؍محرم ۱۳۵۲ھ	محمد زکریا کاندھلوی عفی عنہ مدرس مدرسہ مظاہر علوم سہارنپور	محمد اسعد اللہ عفا عنہ مدرس مدرسہ مظاہر علوم سہارنپور

فَإِنَّ مَعَ الْيُسْرِ يُسْرًا إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا

چوں آیت بعموم عسر شامل است بر آلام حسیہ منکوحات از جور بعال، وبعموم یسر بر احکام شرعیہ مستخلصہ ایشاں ازاں نکال، و ایں رسالہ کہ تتمہ ایست مر حلیۂ ناجزہ را

یعنی

المختارات
في
مُهمّات التفريق والخيارات

حرمتِ مصاہرت، خیارِ بلوغ، خیارِ کفاءت

بقلم:

حضرت مولانا عبدالکریم صاحب رحمۃ اللہ علیہ
مدرسہ امداد العلوم تھانہ بھون

تمهید تتمہ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

حمد وصلوۃ کے بعد عرض ہے کہ جن مسائل میں فسخ نکاح یا تفریق قاضی کی ضرورت پیش آتی ہے اور قاضی نہ ہونے کی وجہ سے دقت کا سامنا ہوتا ہے ان کے حل کے لئے رسالہ ''الحیلۃ الناجزۃ للحلیلۃ العاجزۃ'' نہایت تحقیق وتدقیق کے ساتھ بہت سے علماء محققین کے مشورہ کے بعد لکھا گیا ہے، اور اس میں بالاتفاق یہ قرار پاچکا کہ ہندوستان میں جس جگہ قاضی شرعی موجود نہ ہو اور کسی مسلمان حاکم کی عدالت سے بھی فیصلہ شرعی حاصل کرنا اختیار میں نہ ہو وہاں امام مالکؒ کے مذہب کے موافق جماعت مسلمین کو قائم مقام قاضی کے سمجھا جائے گا۔

اس رسالہ کی تکمیل کے بعد ضرورت محسوس کی گئی کہ مسائل خمسہ مندرجہ رسالہ کے علاوہ تین صورتیں اور بھی ہیں، جن میں فسخ نکاح کی ضرورت پڑتی ہے، اور قاضی نہ ہونے کی وجہ سے مشکلات پیش آتی ہیں ان کو بھی اس رسالہ میں شامل کر دیا جاوے؛ تاکہ ضرورت کے سب مسائل یکجا جمع ہو جاویں؛ لیکن ان مسائلِ ثلاثہ کو سب علماء مذکورین کے سامنے پیش کرنے کی نوبت نہیں آئی، جس کی وجہ یہ ہے کہ سب حضرات کے سامنے پیش کرنے میں علاوہ اس کے کہ بہت تاخیر ہو جاتی، ان مسائل میں زیادہ ضرورت بھی محسوس نہیں کی گئی؛ کیوں کہ ان میں زیادہ تر مشورہ طلب جزو جماعت مسلمین کا فیصلہ تھا، جو مذہبِ مالکیہ سے لیا گیا ہے، اور وہ اصل رسالہ میں بمشورہ علمائے کرام طے ہو چکا ہے، اس لئے بغرضِ امتیاز ان مسائل ثلاثہ کو مستقل نام سے موسوم کر کے بطور تتمہ ملحق کیا جاتا ہے، اور جماعتِ مسلمین کے علاوہ اس تتمہ کے باقی اجزاء اپنے مذہب کی کتبِ فقہ سے لئے گئے ہیں، جن میں اکثر بلکہ تقریباً کل مسائل مصرح ہیں، جیسا کہ عباراتِ مندرجہ سے معلوم ہوگا، صرف دو چار جگہ تصریح نہ ملنے کے باعث قواعد سے استنباط کی نوبت آئی ہے، ان میں علمائے دیوبند

وسہارنپور سے مراجعت کی گئی، جہاں بالاتفاق کچھ طے ہوگیا، وہاں جزم کے ساتھ مسئلہ لکھ کر قاعدۂ فقہیہ کی طرف اشارہ کردیا ورنہ تردد یا اختلاف لکھ دیا، اور وہ تین مسائل یہ ہیں:

(۱) حرمتِ مصاہرت

(۲) خیارِ بلوغ

(۳) خیارِ کفاءت۔

اب ان کی بقدرِ ضرورت تفصیل لکھی جاتی ہے، پورے احکام بوقتِ ضرورت علمائے کرام کتبِ فقہ میں ملاحظہ فرمالیں، اور عوام علمائے کرام سے دریافت کرلیں۔

حرمتِ مصاہرت

اگر کوئی شخص کسی عورت سے زنا کرے، یا شہوت کے ساتھ اس کو صرف ہاتھ لگائے، یا شہوت سے بوسہ لے، یا شرم گاہ کے اندرونی حصہ کو بشہوت دیکھ لے تو ان سب صورتوں میں حرمتِ مصاہرت قائم ہوجاتی ہے۔ یعنی اس مرد پر اس عورت کی بیٹی اور ماں وغیرہ سب اصول وفروغ نسبی ورضاعی حرام ہوجاتے ہیں، اور اس عورت پر اس مرد کا بیٹا اور باپ سب اصول وفروع نسبی ورضاعی حرام ہوجاتے ہیں۔ اسی طرح عورت کسی مرد کو شہوت سے ہاتھ لگادے، یا شہوت سے اس کا بوسہ لے لے، یا عضوِ مخصوص پر نظرِ شہوت ڈالے، تب بھی مصاہرت کا علاقہ قائم ہوکر مرد پر عورت کے تمام اصول وفروع نسبی ورضاعی اور عورت پر مرد کے تمام اصول وفروع نسبی ورضاعی ہمیشہ کے لئے حرام ہوجاتے ہیں۔ اور حرمت مصاہرت کے لئے ان افعال کا قصداً کرنا شرط نہیں (۱) بلکہ

(۱) لمس وتقبیل (یعنی چھونے اور بوسہ لینے) کے وقت اگر مرد کو شہوت نہ تھی، مگر عورت کو ہوگئی تب بھی یہی حکم ہے۔ اسی طرح اگر عورت نے ہاتھ لگایا ہے یا تقبیل کی ہے تب بھی دونوں میں سے ایک کو شہوت ہونا کافی ہے: البتہ نظر کے موجب حرمت ہونے کے لئے یہ شرط ہے کہ جو دیکھے اس کو شہوت ہو صرف دوسری طرف سے شہوت ہونا موجب حرمت نہیں، و نیز لمس اور تقبیل میں ایک شرط یہ بھی ہے کہ ایسا کپڑا حائل نہ ہو، جو بدن کی گرمی محسوس ہونے کو روک دے، پس اگر کسی نے باوجود ایسا کپڑا حائل ہونے کے کپڑے کے اوپر سے مس کیا یا بوسہ لیا ہے تو وہ حرمت مصاہرت کا موجب نہیں، نیز ایک شرط یہ بھی ہے کہ ان افعال کی وجہ سے انزال نہ ہوگیا ہو، پس اگر لمس وتقبیل ونظر ہی سے انزال ہوجائے تو حرمت مصاہرت ثابت نہ ہوگی۔

اگر کسی سے بے خبری میں بھی کوئی فعل سرزد ہو جائے، مثلاً بیوی سمجھ کر خوش دامن کو شہوت کی حالت میں ہاتھ لگا دیا تب بھی بیوی حرام ہو جاتی ہے؛ اس لئے خاوند کو بیوی کے اصول وفروع مؤنثہ سے اور عورت کو مرد کے اصول وفروع مذکرہ سے سخت احتیاط (۱) لازم ہے کہ ان کو بشہوت ہاتھ لگانے وغیرہ میں علاوہ معصیت شدیدہ کے یہ بڑی خرابی ہے کہ میاں بیوی میں حرمتِ مصاہرت کا علاقہ ہو جاتا ہے۔

یعنی اگر خاوند سے اپنی بیوی کے اصول یا فروع مؤنثہ میں سے کسی کے ساتھ کوئی ایسا فعل سرزد ہو جائے یا بیوی کے اصول وفروعِ مؤنثہ میں سے کسی نے مرد کے ساتھ ایسے افعال میں سے کسی فعل کا ارتکاب کیا ہو جو حرمتِ مصاہرت کا موجب ہے، مثلاً شہوت کے ساتھ خوش دامن کو کہہ دے گی ہاتھ لگا دیا، یا بیوی اپنے شوہر کے اصول وفروع مذکرہ مثلاً خسر کے ساتھ کوئی فعل موجبِ حرمتِ مصاہرت کر بیٹھے، یا خسر وغیرہ نے اس قسم کے فعل کا ارتکاب کیا ہو، تو ان سب صورتوں میں بیوی اس خاوند پر ہمیشہ ہمیشہ کے لئے حرام ہو جاتی ہے، خواہ یہ افعال کسی نے دانستہ کئے ہوں، خواہ بھول چوک میں ہو گئے ہوں ہر حال میں ایک ہی حکم ہے، جیسا کہ ابھی گذر چکا۔

اگر کوئی واقعہ ایسا ہو جاوے تو عورت کو بھی لازم ہے کہ اپنے خاوند کے پاس ہرگز نہ رہے اور مرد کے ذمہ بھی واجب ہے کہ فوراً اس عورت کو الگ کر دے، اور زبان سے بھی علیحدگی کو ظاہر کر دے، مثلاً یوں بھی کہہ: میں نے تجھ کو چھوڑ دیا، یا یوں کہہ دے کہ: میں نے تجھ کو طلاق دیدی، اور کہنے کے بعد عدت (۲) گذرنے پر عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنا جائز ہے؛ لیکن اگر خاوند بے دینی

(۱) یعنی نہ ایسی حرکاتِ شنیعہ کا قصداً ارتکاب کرے نہ ایسا کوئی کام کرے جس میں کوئی احتمال ہو، مثلاً جس کمرہ میں بیوی لیٹی ہے اگر وہاں دوسری مستورات بھی ہوں تو جب تک اس کو جگا کر اور بات چیت کر کے پورا یقین نہ ہو جائے کہ یہ بیوی ہے اس وقت تک ہاتھ ہرگز نہ لگاوے، پلنگ معین ہونے وغیرہ کو ہرگز کافی نہ سمجھے کہ اس میں بعض مرتبہ غلطی ہو جاتی ہے۔

(۲) وأما ما ذكر في عدة رد المحتار، ومثله في البحر: من أن المتاركة كما تكون من الزوج، كذلك تكون من الزوجة، فهو مختص بما إذا كانت الحرمة أصلية لا طارية، كما إذا نكحت المرأة بمن ثبت حرمة المصاهرة والرضاع قبل النكاح، فيجب على كل من الزوجين فسخه، وكل واحد منهما مستقل في هذه المتاركة، ولا كذلك في الحرمة الطارية بعد النكاح، وإن المتاركة فيه لا يتحقق إلا من الزوج أو بتفريق القاضي وهو صورة الجمع بين القولين، وبه يرتفع الخلاف بين كلام البحر والنهر المذكور في الشامية. والله أعلم

اختیار کرے اور عورت کو الگ نہ کرے تو جس طرح ممکن ہو عورت کو اس کے پاس سے چلا جانا نہایت ضروری ہے؛ کیوں کہ اس کے ساتھ میاں بیوی کا تعلق رکھنا حرام ہو چکا، مگر جب تک خاوند زبان سے نہ کہہ دے کہ میں نے الگ کر دیا ہے، یا قاضی تفریق نہ کر دے اس وقت تک دوسری جگہ بھی اس عورت کا نکاح درست نہیں ہو سکتا، جیسا کہ درمختار میں ہے:۔

(و) حرم أيضا بالصهرية (أصل مزنيته) أراد بالزنا الوطي الحرام (و) أصل (ممسوسته بشهوة) ولو لشعر على الرأس بحائل لا يمنع الحرارة (و) أصل ماسته وناظرة إلى ذكره (١) و (المنظور إلى فرجها) المدور (الداخل ولو) نظره من زجاج أو ماء هي فيه. وقال الشامي تحت قوله: (وحرم أيضا الخ) قال في البحر: أراد بحرمة المصاهرة الحرمات الأربع، حرمة المرأة على أصول الزاني، وفروعه نسباً، ورضاعاً، وحرمة أصولها، وفروعها على الزاني نسباً ورضاعاً، كما في الوطئ الحلال الخ. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / فصل في المحرمات ٤/١٠٧، طبع زكريا ديوبند)

وفروعهن مطلقاً، وقال تحت قوله: (مطلقا) يرجع إلى الأصول والفروع أي وإن علون وإن سفلن. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / في المحرمات ٤/١٠٨، طبع زكريا ديوبند)

وفي الدر أيضا بعد ورقتين وتكفى الشهوة من أحدهما، وقال الشامي: هذا يظهر في المس، أما في النظر فتعتبر الشهوة من الناظر. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / فصل في المحرمات ٤/١١٣، طبع زكريا ديوبند)

وفيه أيضا: وبحرمة المصاهرة لا يرتفع النكاح، حتى لا يحل لها التزوج بآخر إلا بعد المتاركة وانقضاء العدة. وفي رد المحتار تحت قوله: (إلا بعد المتاركة) أي وإن مضى عليها سنون، كما في البزازية. وعبارة الحاوي إلا بعد تفريق القاضي أو بعد المتاركة. وقد علمت أن النكاح لا يرتفع بل يفسد، وقد

(١) والنظر إلى الأنثيين لا يوجب حرمة المصاهرة كما لا يخفى، ولكن لم نر من تعرض لهذا.

صرحوا في النكاح الفاسد، بأن المتاركة لا تتحقق إلا بالقول، إن كانت مدخولاً بها، كَتَرَكْتُكِ أو خَلَّيْتُ سَبِيلَكِ، وأما غير المدخول بها، فقيل: تكون بالقول (۱) وبالترك على قصد عدم العود إليها، وقيل: لا تكون إلا بالقول فيهما الخ. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / فصل في المحرمات ۴/۱۱۴، طبع زكريا ديوبند)

پس عورت اگر دوسری جگہ نکاح کرنا چاہے تو قاضی کے پاس نالش کرکے تفریق کا حق حاصل کرے، اور جس علاقہ میں قاضی نہ ہوں وہاں اگر کوئی مسلمان حاکم حکومت وقت کی جانب سے ایسے معاملات میں تفریق کا اختیار رکھتا ہو تو اس کے پاس مقدمہ پیش کرے، ورنہ مسلکِ مالکیہ کے مطابق جماعتِ مسلمین (۲) سے رجوع کیا جاوے، اور جماعتِ مسلمین کا مفصل بیان رسالہ

(۱) وظاهر أن القصد لا يعلم إلا بقول الزوج فلا ثمرة لهذا الاختلاف في حق المرأة فيما اعلم، وإن ظهر الاختلاف ثمرة في صورة ما، فالأحوط أن يوخذ قول من اشترط المتاركة بالقول خصوصا في الفساد الطارئ.

(۲) اصل رسالہ کے دیباچہ میں حاشیہ پر یہ مضمون ہو چکا ہے کہ جب دو عمل جداگانہ ہوں تو تلفیق جائز ہے، مگر حضرت والا نے مزید احتیاط کے لئے اس رسالہ میں ایسا کوئی مسئلہ نہیں لیا جس میں تلفیق خارق اجماع لازم آجائے، اور تتمہ کے تین مسئلوں میں سے بھی دو مسئلوں میں اس کی رعایت موجود ہے، مگر صرف اس ایک مسئلہ یعنی حرمت مصاہرت میں جماعت مسلمین کا فیصلہ ایسا ہے جس میں بظاہر تلفیق خارق اجماع لازم آتی ہے، یعنی مذہب حنفیہ میں تو جماعت مسلمین کا فیصلہ معتبر نہیں اور مالکیہ کے مشہور ومختار مذہب کی بناء پر بعض خاص صورتوں میں لمس بالشہوۃ وغیرہ سے حرمت مصاہرت متعلق نہیں ہوتی، گو بعض صورتوں میں قول معتمد ومشہور کے موافق اور بعض میں قول غیر مشہور کے موافق ان کے نزدیک بھی حرمت متعلق ہوجاتی ہے۔ كما في مختصر الخليل وشرحه للدردير: وفي نشر حرمة الزنا خلاف المعتمد منه عدم نشره الحرمة - إلى قوله - وإن حاول زوج تلذذا بزوجية فالتلذ بابنتها منه أو من غيره ظانا أنها زوجته بوطئه أو مقدمة فتردد في تحريم زوجته عليه، وهو المرتضى وعدمه. (ص: ۲۹۶، ج: ۱)

غرض بعض صورتوں میں جماعتِ مسلمین کے ذریعہ بوجہ حرمت مصاہرت تفریق کرانے میں تلفیق کا شبہ ہوگا؛ لیکن ہم ان کو عمل واحد خیال نہیں کرتے؛ بلکہ جماعتِ مسلمین کو قاضی کے حکم میں سمجھنا ایک مستقل مسئلہ ہے، اور حرمتِ مصاہرت کو تفریق کا سبب کہنا دوسرا مستقل مسئلہ ہے، جیسے وضو جداگانہ عمل ہے اور نماز جدا اور توضیح اس کی اصل رسالہ کے دیباچہ میں حاشیہ پر کردی گئی ہے، پس تلفیق کی یہ صورت ہمارے نزدیک جائز ہے، جس کی تائید علامہ محمد بن علی بیضاوی مفتی مالکیہ کے فتوے کی روایت (۳۷) سے بھی ہوتی ہے، تاہم عمل کے وقت احتیاط یہ ہے کہ عمل کرنے والا جواز تلفیق کے بارہ میں کسی اپنے معتقد فیہ عالم محقق سے رجوع کرکے ان کے فتوی پر عمل کرے۔ واللہ اعلم

کے جزودوم کے مقدمہ میں گذر چکا ہے، اس سب کو غور کے ساتھ دیکھ لینا نہایت ضروری ہے۔

طریق فیصلہ در حرمتِ مصاہرت

جب عورت دعویٰ کرے کہ میرے اور خاوند کے اصول وفروع میں سے فلاں مرد کے درمیان یا خاوند اور میرے اصول وفروع میں سے فلاں عورت کے درمیان ایسا ایسا (۱) واقعہ پیش آیا ہے، جو حرمتِ مصاہرت کا موجب ہے؛ لہٰذا مجھ کو میرے خاوند سے الگ کر دیا جاوے، تو قاضی یا اس کا قائم مقام اولاً شوہر سے بیان لے اگر اس نے عورت کے بیان کی تصدیق کر دی تب تو تفریق کا حکم کر دیا جاوے۔

اور اگر خاوند نے اس دعوے کی تصدیق نہ کی تو عورت سے گواہ طلب کئے جائیں گے، اگر گواہ پیش نہ ہوں یا ان میں شرائط شہادت موجود نہ ہوں تو خاوند سے حلف لیا جائے، اگر وہ حلف کر لے تو مقدمہ (۲) خارج کر دیا جائے، یعنی نہ تفریق کی جائے اور نہ یہ حکم کیا جائے کہ عورت بدستور شوہر کے ساتھ رہے۔

اور اگر قاضی نے عورت کو اس کی زوجیت میں رہنے کا حکم دے دیا تو اس کا حکم مسئلہ دوم میں عنقریب آتا ہے، اور اگر وہ حلف سے انکار کر دے تو تفریق کر دی جائے۔

حلف وتصدیق اور شہادت کے متعلق ضروری توضیح

اگر دعویٰ خاوند کے فعل پر ہو، مثلاً یہ کہ اس نے زوجہ کے اصول وفروع میں سے فلاں عورت کو شہوت کے ساتھ پکڑا ہے، تب تو خاوند سے حلف اس بات پر لیا جاوے کہ اس نے یہ فعل ہرگز نہیں کیا یا بشہوت نہیں کیا۔ اور اگر دوسرے کے فعل پر دعویٰ تھا، مثلاً عورت یوں کہے کہ مجھے خسر

(۱) ایک بات یاد رکھنے کے قابل یہ ہے کہ اگر واقعہ زنا کا پیش آیا ہو تو دعوے میں زنا کو صراحۃً ظاہر نہ کیا جاوے؛ کیوں کہ زنا کے دعوے پر چار گواہ پیش نہ ہو سکے تو حد قذف کا اندیشہ ہے؛ بلکہ صرف مباشرت فاحشہ وغیرہ کو بیان کرے، یعنی یہ کہے کہ شرمگاہ کو شرمگاہ سے بغیر حائل کے ملایا گیا ہے۔

(۲) اور اس صورت میں اس شوہر کے ساتھ رہنا اور اپنے نفس پر قدرت دینا جائز ہے یا نہیں؟ اس کا حکم عنقریب مسئلہ دوم میں آتا ہے۔

نے بشہوت پکڑا(۱) ہے تو خاوند سے اس طرح حلف لیا جاوے گا کہ خدا کی قسم میرا زیادہ تر (۲) خیال یہ ہے کہ عورت اس دعوے میں سچی نہیں، اور اس واقعہ کا ہونا یا شہوت کے ساتھ ہونا میرے دل کو نہیں لگتا۔

اور گواہی میں یہ تفصیل ہے کہ دہن اور رخسار پر بوسہ دینے اور شرم گاہ یا عضو مخصوص چھونے اور پستان چھونے کے دعوے میں تو صرف ان افعال کی شہادت دینے سے حرمت مصاہرت ثابت ہو جائے گی، شہوت کا انکار مسموع نہ ہوگا، اور تفریق کا حکم کر دینا لازم ہوگا، اور پیشانی یا سر وغیرہ پر بوسہ دینے اور باقی بدن چھونے میں اگر یہ شہادت ہو کہ یہ افعال شہوت کے ساتھ ہوئے تھے (اور اس کا علم قرائن سے شاہدین کو ہو سکتا ہے) تو اس گواہی سے حرمت مصاہرت ثابت ہو جائے گی، ورنہ صرف افعال پر شہادت دینا کالعدم ہے اس کی بناء پر تفریق کا حکم نہ کیا جاوے گا؛ بلکہ خاوند سے حلف لیا جائے کہ یہ افعال شہوت سے نہیں تھے، اگر حلف کر لے تو خیر (۳) ورنہ تفریق کا حکم کر دیں گے۔ وذٰلک کله لما في الدر (وإن ادعت الشهوة) في تقبيله، أو تقبيلها ابنَه (وأنكرها الرجل فهو مصدق) لا هي (إلا أن يقوم إليها منتشرا) آلته (فيعانقها) لقرينة كذبه، أو يأخذ ثديها (أو يركب معها) أو يمسها على الفرج، أو يقبلها على الفم، قاله الحدادي. وفي الفتح يترأى إلحاقه الخدين بالفم. وفي الخلاصة: قيل له ما فعلت بأم إمرأتك؟ فقال: جامعتها، تثبت الحرمة ولا يصدق أنه كذب، ولو هازلاً. (وتقبل الشهادة على الإقرار باللمس والتقبيل عن

(۱) ثبوت حرمت کے لئے پکڑنا اور ہاتھ لگانا وہی معتبر ہوگا جس کی تفصیل ماقبل کے حاشیہ میں گذر چکی ہے، مطلقاً پکڑنا یا ہاتھ لگانا معتبر نہیں۔

(۲) شامی وغیرہ کی عبارت سے مستفاد ہوتا ہے کہ غلبۂ ظن اور اکبر رائے کی نفی پر حلف کر لینا کافی ہے، ہمارے محاورہ میں یہ الفاظ اس کا ترجمہ ہے، اگر کسی جگہ کا عرف اس کے خلاف ہو تو اہل عرف سے تحقیق کر کے وہاں کے مناسب الفاظ تجویز کر لئے جائیں۔

(۳) یعنی اس صورت میں قاضی تفریق نہ کرے گا، یہ دوسری بات ہے کہ عورت کو تمکین جائز ہو، جب کہ دعویٰ فی نفسہٖ صحیح ہو جیسا کہ مسئلہ دوم میں آتا ہے۔

شهوة وكذا) تقبل (على نفس اللمس والتقبيل) والنظر إلى ذكره أو فرجها (عن شهوة في المختار) تجنيس؛ لأن الشهوة مما يوقف عليها في الجملة بانتشار وآثار. وفي رد المحتار قوله: (وإن ادعت) أي ادعت الزوجة أنه قَبَّلَ أحد أصولها، أو فروعها بشهو ة، أو أن أحد أصولها أو فروعها قَبَّله بشهوة، فهو مصدر مضاف إلى فاعله أو مفعوله، وكذا قوله: تقبيلها ابنه اهـ. قوله: (فهو مصدق)؛ لأنه يُنكِر ثبوتَ الحُرمة، والقول للمُنكِرِ. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / فصل في المحرمات ٤/١١٤، طبع زكريا ديوبند)

وأما توجيه اليمين على الزوج، فظاهر للقاعدة المقررة من أن قول المنكر إنما يعتبر مع اليمين، ونَصَّ عليه الفقهاء في باب الرضاع، وحرمة المصاهرة نظير حرمة الرضاع، وأما ألفاظ اليمين فماخوذة مما في الشامية عن الفتح.

وثبوت الحرمة بلمسها مشروط بأن يصدقها، ويقع في أكبر رأيه صدقها، وعلى هذا ينبغي أن يقال في مسه إياها: لا تحرم على أبيه وابنه إلا أن يصدقاه أو يغلب على ظنهما صدقه، ثم رأيت عن أبي يوسفؒ ما يفيد ذلک. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / فصل في المحرمات ٤/١٠٨، طبع زكريا ديوبند)

ایک ضروری فائدہ

یہ تو ظاہر ہے کہ حرمت مصاہرت جن واقعات سے ثابت ہوتی ہے ان میں احد الزوجین کے ساتھ ایک اور کی شرکت بھی ہے اور واقعہ کی صحت وعدم صحت، و نیز شہوت کے وجود وعدم کا اس کو بھی علم ہوتا ہے؛ لیکن باوجود سعی بسیار کہیں یہ جزئیہ نہیں ملا کہ مقدمہ میں اس سے بیان لیا جائے گا یا نہیں؟ اور اگر اس کا بیان ہو تو وہ کیا حیثیت رکھتا ہے؛ لیکن قواعد میں غور وخوض کے بعد رجحان اس طرف ہوا ہے کہ وہ مدعا علیہ نہیں اس واسطے اس کو مدعا علیہ بنا کر بیان پر مجبور نہ کیا جاوے؛ بلکہ اس کو

ایک شاہد سمجھا جاوے۔ لأن الإخبار بِحقِّ الغير على الغير ليس بإقرارٍ؛ بل هو شهادة، والإِقْرَارُ إِخْبَارٌ بحقٍ عليه للغير، كما هو مصرح في كتب الفقه.

اوراس کی شہادت معتبر ہونے میں یہ تفصیل ہے کہ اگر وہ شخص اپنے دوسرے افعال واقوال کے اعتبار سے عادل ہو، اوراس واقعہ میں بھی کسی ایسے فعل کا اقرار نہیں ہے جو مسقط عدالت ہو، (مثلاً وطی بالشبہہ وغیرہ کا بیان دے) تب تو اس کی شہادت مقبول ہونے میں کچھ شبہ نہیں۔ اوراگر کوئی ایسا فعل بیان کرے جس سے اس کا فسق ثابت ہوتا ہو، تو اس کی یہ شہادت معتبر ہوگی یا نہیں؟ اس میں وجوہ سے تردد ہے بوقت ضرورت کتب مذہب اور علماء سے تحقیق کر لی جائے۔

البتہ اگر یہ مرد ہو تو اس نے جو شہادت دی ہے وہ خود اس کے حق میں اقرار ہے، اگر آئندہ کسی ایسی عورت سے نکاح کرے جو اس عورت کے اصول وفروع میں سے ہو، یا پہلے سے کوئی ایسی عورت اس کے نکاح میں ہو تو ماخوذ بالاقرار ہوگا۔ کما لا يخفى والله أعلم بالصواب۔

مسئلۂ اول :- اگر خاوند کو غالب گمان ہو کہ ایسا واقعہ ضرور ہوا ہے جس سے حرمتِ مصاہرت متحقق ہوگئی، تو اس کو انکار کرنا حرام ہے، اگر اس نے جھوٹا حلف کرلیا اوراس پر قاضی نے فیصلہ کردیا تو اس کی تفصیل عنقریب مسئلہ دوم میں آتی ہے۔

مسئلۂ دوم :- اگر عورت کا دعویٰ صحیح تھا مگر شہادت معتبرہ پیش نہ ہوسکی اور خاوند نے حلف کرلیا اس واسطے قاضی نے مقدمہ خارج کردیا، یعنی نہ تفریق کی اور نہ زوجیت میں رہنے کا حکم کردیا، تو اس عورت کے لئے جائز نہیں کہ اپنے اختیار سے شوہر کو اپنے نفس پر قدرت دے؛ بلکہ خلع وغیرہ کے ذریعہ اپنے آپ کو اس سے علیحدہ کرنے کی کوشش کرے، اوراگر کوئی تدبیر کارگر نہ ہو تو جب تک اپنا بس چلے اس شوہر کو پاس نہ آنے دے۔ كما صرح به في الدر المختار وغيره فيمن سمعت من زوجها الطلاق الثلاث ولا بينة لها۔

اوراگر قاضی نے عورت کا دعویٰ رد کرنے کے ساتھ یہ حکم بھی کردیا کہ بدستور اس شوہر کی زوجیت میں رہے، تو اس صورت میں عورت کو تمکین جائز ہے یا نہیں؟ اس کے متعلق نہ تو کوئی جزئیہ

ملا اور نہ قواعد سے کچھ احقر کی فہم ناقص میں آیا، اور خود غور و تلاش کے بعد جب مولانا محمد شفیع صاحب مفتی دارالعلوم دیوبند سے مکالمت پر بھی مسئلہ حل نہ ہوا، تو حضرت حکیم الامت دامت برکاتہم سے مراجعت کی، حضرت نے ارشاد فرمایا کہ قواعد سے صاف واضح ہے کہ اس صورت میں بھی عورت کو تمکین جائز نہیں؛ کیوں کہ یہ حکم نہ عقد کے متعلق ہے نہ فسخ کے جن میں امام صاحب کے نزدیک قضاء قاضی باطناً بھی نافذ ہو جاتی ہے؛ بلکہ یہ حکم ایسا ہے جیسا کہ املاک مرسلہ کا حکم شہادت زور کی بنا پر اور اس حکم سے کسی کے نزدیک بھی باطناً ملک ثابت نہیں ہوتی، و نیز یہ بھی ارشاد فرمایا ہے کہ مجھ کو اس میں شرح صدر ہے کہ کچھ تردد نہیں اور مفتی صاحب موصوف نے بھی اس میں موافقت فرمائی، مگر احقر کو ہنوز شرح صدر نہیں ہوا۔ **ولعل الله يحدث بعد ذلك أمرا** ۔ ہاں یہ ظاہر ہے کہ جب تک کسی جزئیہ سے یا قواعد سے شرح صدر کے ساتھ جواز تمکین ثابت نہ ہو اس وقت تک حضرت والا کے ارشاد پر عمل واجب ہے۔ واللہ اعلم۔

خیارِ بلوغ

باپ دادا کے کئے ہوئے نکاح کا لازم ہونا اور اس کے شرائط

نابالغ لڑکے اور لڑکی کا سب سے مقدم ولی باپ ہے۔ (۱) اگر باپ نابالغ کا نکاح کردے تو وہ نکاح لازم ہوجاتا ہے، یعنی بلوغ کے بعد بھی لڑکے لڑکی کو اس کے فسخ کرانے کا اختیار نہیں رہتا، خواہ کفو میں نکاح کیا ہو یا غیر کفو میں۔ (۲) اور مہر مثل مقرر ہو یا مہر میں غبنِ فاحش کیا ہو (غبنِ فاحش لڑکی کے بارے میں تو یہ ہے کہ اس کے مہر مثل سے اتنی کمی کردی ہو جتنی کمی عموماً گوارا نہیں ہوسکتی، اور لڑکے کے بارہ میں یہ ہے کہ اس کا نکاح جس لڑکی سے ہوا ہے اس لڑکی کے مہر مثل سے اتنا زیادہ مقرر کیا کہ اس زیادتی کو عموماً ناگوار سمجھا جاتا ہو) مگر غیر کفو کے ساتھ اور غبن فاحش پر نکاح کے صحیح ہونے کے لئے دو شرطیں (۳) ہیں:

---

(۱) اگر کوئی باولا دعورت یا مرد مجنون ہوجاوے تو اس کا سب سے مقدم ولی بیٹا ہے، اور بیٹے کا کیا ہوا نکاح سب احکام میں اسی نکاح کے برابر ہے جو باپ نے کیا ہو۔

(۲) یہ حکم جب ہے جب کہ نکاح کرنے کے وقت باپ کو غیر کفو ہونے کا علم ہو، اور اگر اس نے زوج یا ولی زوج وغیرہ کے بیان کی بناء پر کفو سمجھ کر کیا تھا اور بعد میں ثابت ہوا کہ کفو نہیں تو اس کا حکم خیار کفاءت میں معلوم ہوگا۔

(۳) اگر باپ دادا خود نکاح پڑھادیں تب بھی یہی حکم ہے، اور اگر مقدار مہر معین کرکے کسی معین شخص سے نکاح پڑھانے کے لئے کسی کو وکیل بنادیا ہے تب بھی یہی حکم ہے، لیکن اگر کسی شخص کو مہر کی مقدار اور شوہر کی تعین کئے بدون ہی وکیل بنادیا کہ میری لڑکی کا کسی جگہ نکاح کردو تو اس وکیل کو غیر کفو سے اور غبن فاحش پر نکاح کرنے کا اختیار نہیں، اگر کردیا تو باطل ہے۔

كما يأتي عن الدر في العبارات الآتية من قوله (وإن كان المزوج غيرهما) أي غير الأب وأبيه ولو الأم أو القاضي أو وكيل الأب لكن في النهر بحثاً (لو عين لوكيله القدر) أى الذي هو غبن فاحش. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي / قبيل مطلب مهم هل للعصبة تزويج الصغير إمرأة غير كفوء له ۴/۱۷۳، طبع زكريا ديوبند) وأما إذا صرح في التوكيل إن زوجها بغير كفوء لم ...... أو قال زوجها بغبن فاحش ففيه تردد.

پہلی شرط :- یہ ہے کہ وہ شخص نکاح کرنے کے وقت ہوش وحواس سالم رکھتا ہو، پس اگر نشہ کی حالت میں ایسا کیا تو نکاح بالکل ہی باطل ہے۔

دوسری شرط :- یہ ہے کہ معروف بسوء الاختیار نہ ہو، یعنی اس کے قبل کوئی واقعہ ایسا نہ ہوا ہو جس کی بناء پر عموماً خیال ہو جائے کہ یہ شخص معاملات میں لالچ وغیرہ کی وجہ سے مصلحت اور انجام بینی کو مدِ نظر نہیں رکھتا، پس اگر کوئی شخص لالچ یا ناعاقبت اندیشی کے سبب بدتدبیری میں مشہور ومعروف ہو، وہ اگر نابالغ بیٹے یا بیٹی کا نکاح غیر کفو سے کر دے یا مہر میں غبن فاحش کرے، تو وہ نکاح بھی بالکل باطل ہے۔

اور جو شخص فاسق متہتک (یعنی بے باک اور بے غیرت) ہو وہ بھی سئی الاختیار کے حکم میں ہے۔ كما في أوائل باب الولي من الدر المختار مع الشامي، وحاصله: أن الفسق وإن كان لا يسلب الأهلية عندنا؛ لكن إذا كان الأب متهتكاً، لا ينفذ تزويجه إلا بشرط المصلحة، ومثله ما سيأتي من قول المصنف، ولزم ولو بغبن فاحش أو بغير كفوء، إن كان الولي أبا أو جداً، لم يعرف منهما سوء الاختيار، وإن عرف لا. (فتاوى شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٥٣، طبع زكريا ديوبند)

اس کو خوب یاد رکھیں اکثر لوگ اس سے ناواقف ہیں۔ اور ان دونوں شرطوں کا حاصل یہ ہے کہ جب اس نے نکاح کیا ہے اس وقت اس کی ظاہری حالت سے کم از کم خیر خواہی کی توقع ہو سکتی ہو۔

باپ دادا کے سوا دوسرے اولیاء کا حکم

اور جب باپ نہ ہو تو دادا اولی ہوتا ہے، اور دادا جو نکاح کر دے اس میں بھی وہی تفصیل ہے جو باپ کے متعلق گذر چکی، یعنی مذکورہ دو شرطیں اگر پائی جاویں تب تو نکاح لازم ہو جاتا ہے، ورنہ بالکل باطل ہے۔ اور دادا کے بعد بھائی چچا وغیرہ کو بترتیب (۱) حقِ ولایت پہنچتا ہے، مگر وہ

(۱) شریعت نے خاص ترتیب کے ساتھ یکے بعد دیگرے ولایت کا حق بہت لوگوں کو دیا ہے، جس کی تفصیل کتب فقہ سے معلوم ہو سکتی ہے۔

باپ دادا کے برابر نہیں؛ بلکہ ان کا جدا حکم ہے، یعنی اگر باپ دادا کے سوا کوئی دوسرا ولی نابالغ لڑکے یا لڑکی کا غیر کفو میں نکاح کر دے، یا مہر غبن فاحش کے ساتھ مقرر کر دے تب تو نکاح بالکل ہی نہیں ہوتا، خواہ اس نے نہایت ہی خیر خواہی سے ایسا کیا ہو۔

اور اگر کفو کے ساتھ مہر مثل پر کیا ہو تو اس وقت نکاح صحیح ہو جاتا ہے؛ لیکن لازم نہیں ہوتا۔ یعنی لڑکے لڑکی کو بالغ ہونے پر اختیار ہوتا ہے کہ اس نکاح کو باقی رکھیں یا فسخ کرالیں جس کی شرط ابھی آتی ہے اور اس اختیار کو خیارِ بلوغ کہا جاتا ہے۔

اور خیار بلوغ میں نکاح فسخ ہونے کے لئے قضائے قاضی ہر حال (۱) میں شرط ہے، بدون قضائے قاضی کسی حال میں نکاح فسخ نہیں ہوسکتا۔

اور جہاں قاضی نہ ہو وہاں مسلمان حاکم یا پنچایت علی الترتیب فسخ کرسکتی ہے۔ کما مر مرارا مع الشرائط في أصل الرسالة۔

خیارِ بلوغ باقی رہنے کی شرط اور اس کی تفصیل

بالغ ہوئے پر فسخ نکاح کا جو اختیار حاصل ہوتا ہے اس میں اس امر کا خیال رکھنا بھی نہایت ضروری ہے کہ وہ کب تک باقی رہتا ہے، اور کس کس وجہ سے نکاح لازم ہو کر فسخ کا اختیار باطل ہو جاتا ہے؛ لہٰذا اس کی تفصیل بیان کی جاتی ہے تاکہ عمل کے وقت اس کا خاص طور پر دھیان رکھا جائے۔

تفصیل یہ ہے کہ جو لڑکی بالغ ہونے پر نکاح تڑوانا چاہتی ہے، اگر وہ (۲) باکرہ ہو، تو اس کو اختیار فسخ حاصل ہونے کے لئے یہ شرط ہے کہ جس وقت (۳) آثار بلوغ ظاہر ہوں اسی وقت فوراً

---

(۱) یعنی چاہے لڑکا بالغ ہو کر فسخ کا خواہاں ہو یا لڑکی۔

(۲) باکرہ ہونے کا یہ مطلب ہے کہ نہ اس خاوند سے ہمبستری کی نوبت آئی ہو نہ اس سے قبل اور خاوند سے۔

(۳) یہ جب ہے کہ پندرہ سال سے قبل آثار بلوغ ظاہر ہو جائیں، ورنہ جس وقت پورے پندرہ سال کی عمر ہو جائے اس وقت کا اعتبار ہوگا، مثلاً کوئی لڑکی رمضان ۴۰ھ کی ۷ر تاریخ کو عین طلوع آفتاب کے وقت پیدا ہوئی اور رمضان ۵۵ھ تک کوئی علامت بلوغ کی نہ پائی گئی، تو ۷ر رمضان ۵۵ھ کو ٹھیک طلوع آفتاب کے وقت اس کو شرعاً بالغ سمجھا جاوے گا، پس اگر اس باکرہ نے اسی وقت فوراً زبان سے نکاح فسخ کر دیا تو اس کا اعتبار ہوگا، ورنہ اگر ذرا بھی تاخیر کی تو خیار بلوغ باطل ہو گیا، اور اسی طرح ثیبہ نے یا لڑکے نے وقت مذکور کے بعد قولاً یا فعلاً رضامندی ظاہر کر دی تو نکاح لازم ہو جائے گا، اور یہ ←

بلاکسی تاخیر کے زبان سے یہ کہہ دے کہ میں اس نکاح پر راضی نہیں چاہے اس وقت کوئی اس کے پاس موجود ہو یا نہ ہو ہر حال میں فوراً زبان سے کہنا شرط ہے؛ البتہ اگر کھانسی یا چھینک وغیرہ کی وجہ سے فوراً بولنے کی قدرت نہ ہوئی، یا کسی نے جبراً منہ بند کر دیا ہو تو اس مجبوری کی وجہ سے جو تاخیر ہو جاوے اس کے باعث خیار فسخ باطل نہیں ہوتا بشرطیکہ مجبوری رفع ہوتے ہی فوراً کہہ دیا ہو، اور بدون کسی مجبوری کے اگر زبان سے کہنے میں ذرا بھی دیر کی تو یہ اختیار باطل ہو گیا، اور فسخ کرانا جائز نہ رہا، اگر غلط بیان کر کے فسخ کرالے گی تو سخت گنہگار رہو گی۔ ولكن إن احتالت للفسخ ينفذ القضاء ظاهراً أو باطناً عند الإمام رحمه الله تعالىٰ. والله أعلم.

نیز باکرہ کو اس کی بھی ضرورت ہے کہ زبان سے کہنے پر کم از کم دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتوں کو گواہ بنالے، تاکہ قاضی وغیرہ کے پاس معاملہ پیش ہونے پر کام آویں، اور گواہ بنانے کا تفصیلی حکم روایات فقہیہ کے بعد بعنوان ''فائدہ موعودہ'' آوے گا، اس کو ضرور دیکھ لیا جاوے۔

اور اگر وہ لڑکی ثیبہ (۱) ہے تو پھر اس کو فوراً کہنا ضروری نہیں؛ بلکہ جب تک رضامند نہ ہو گی اس وقت تک منظور رکھنے نہ رکھنے کا اختیار باقی رہتا ہے، چاہے کتنا ہی زمانہ گذر جاوے، صرف خاموش رہنے کی وجہ سے ثیبہ کا خیار بلوغ باطل نہیں ہوتا؛ البتہ اگر بعد بلوغ زبان سے کہہ دے گی کہ یہ نکاح منظور ہے، یا کوئی ایسا کام (۲) کرے گی جس سے رضامندی پائی جاوے تو اختیار باطل ہو جائے گا، اور پھر ثیبہ کو نامنظوری پر گواہ بنانے کی بھی ضرورت نہیں؛ بلکہ اس کو صرف یہ دعویٰ کرنا کافی ہے کہ میں ثیبہ ہوں اور بالغ ہو چکی ہوں، اب اس نکاح کو فسخ کرانا چاہتی ہوں، اور لڑکے کا حکم بھی یہی ہے جو ثیبہ کا ہے، یعنی بالغ ہوتے ہی فوراً زبان سے کہنا ضروری نہیں ہے؛ بلکہ جب تک قولاً یا فعلاً (۳)

← بھی یاد رکھیں کہ عمر کا حساب قمری سال سے کیا جاوے۔ انگریزی وغیرہ کا اعتبار نہیں۔ واعتبار البلوغ بالسن في هذا الباب لم نره صريحا، ولكن لفظ البلوغ في عبارة الفقهاء مطلق، فيندرج فيه جميع صور البلوغ والله أعلم.

(۱) ثیبہ وہ ہے جس سے ہم بستری ہو چکی ہو، خواہ اس خاوند سے یا اس سے پیشتر کسی اور خاوند سے۔ والموطوءة بالشبهة أو النكاح الفاسد والتي حدث بالزنا أو تكرر زناها وشاع بين الناس ثيبة أيضا كما في الدر المختار باب الولي تفسير البكر.

(۲) مثلاً خاوند نے اس کی رضامندی سے بوسہ وغیرہ لے لیا یا ہم بستری کر لی۔

(۳) فعلاً منظور کرنے سے مراد وطی یا اس کے دواعی وغیرہ ہیں۔

منظور نہ کرے اس وقت تک اختیار باقی رہتا ہے۔ پس اگر کسی لڑکے یا ثیبہ لڑکی نے بعد بلوغ ایک مرتبہ بھی زبان سے کہہ دیا کہ یہ نکاح منظور ہے، تو اب فسخ کا مطالبہ حرام ہے، خواہ اس منظوری کو بالکل تنہائی میں یا آہستہ کہنے کی وجہ سے کسی اور نے سنا بھی نہ ہو، اسی طرح اگر بلوغ کے بعد تقبیل وغیرہ کی نوبت آئی ہو، تب بھی خیار فسخ نہیں رہتا، نیز دعوے کی صورت بھی لڑکے کے واسطے وہی ہے جو ثیبہ کے لئے ابھی گذر چکی۔

اور یہ سب تفصیل جب ہے جب کہ بلوغ سے پیشتر ان کو نکاح کی اطلاع ہو چکی ہو، اور اگر کسی کو بلوغ سے پیشتر نکاح کی خبر ہی نہ ہوئی ہو تو جب خبر ملے تب خیار بلوغ حاصل ہوگا، اور لڑکی لڑکے کے واسطے اختیار باقی رہنے نہ رہنے کی جو تفصیل ابھی گذری ہے اس سب کا لحاظ خبر ملنے کے وقت سے کیا جائے گا۔

وهذه المسائل كلها في الدر المختار مع حاشية للعلامة الشامي رحمه الله تعالى حيث قال صاحب الدر: (ولزم النكاح ولو بغبن فاحش) بنقص مهرها وزيادة مهره (أو) زوجها (بغير كفوء إن كان الولي) المزوج بنفسه بِغَبْنٍ (أبًا أو جدًا) وكذا المولىٰ وابن المجنونة (لم يعرف منهما سوء الاختيار) مَجَانَةً وفِسْقًا (وإن عرف لا) يصح النكاح اتفاقا. وكذا لو كان سكران الخ. وفي رد المحتار تحت قوله: (بغبن فاحش) هو ما لايتغابن الناس فيه، أي لا يتحملون الغبن فيه، احترازاً عن الغبن اليسير، وهو ما يتغابنون فيه، أي يتحملونه، قال في الجوهرة: والذي (١) يتغابن فيه الناس، ما دون نصف المهر، كذا قاله شيخنا موفق الدين. وقيل: ما دون العشر الخ. وتحت قوله (بغير كفوء) بأن زوج (٢) ابنه أمة أو بنته عبدا الخ. وتحت قوله (بنفسه) احترز به عما إذا وكل وكيلا بتزويجها، وسيأتي

(١) وفي حاشية البحر للعلامة الشامي أن الأقرب القول الثاني. (البحر الرائق ٣/٢٣٧) قلت: لعل الاختلاف لاختلاف الزمان أو المكان، فالأولى أن لا يقدر؛ بل ينظر إلى العرف. والله أعلم.

(٢) هذا يدل على أن الكفاءة معتبرة في نكاح كل من الصغير والصغيرة كما حققه العلامة الشامي.

بيانه قريباً. وتحت قوله: (بغبن) كان عليه أن يقول: أو بغير كفوء. ولو قال المزوج بنفسه على الوجه المذكور، كما قال في المنح لسلم من هذا. وتحت قوله: (وابن المجنونة) ومثلها المجنون، قال في البحر: المجنون والمجنونة إذا زوجهما الابن، ثم أفاقا لا خيار لهما. وتحت قوله: (لم يعرف منهما الخ) أي من الأب والجد، وينبغي أن يكون الابن كذلك، وتحت قوله: (مجانة وفسقا) ...... وفي شرح المجمع: حتى لو عرف من الأب سوء الاختيار لسفهه أو لطمعه لا يجوز (١) عقده إجماعا. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٧١، طبع زكريا ديوبند)

ثم قال: (وإن كان المزوج غيرهما) أي غير الأب وأبيه ولو الأم أو القاضي أو وكيل الأب؛ لكن في النهر بحثاً، لو عين لوكيله القدر صح، (لا يصح) النكاح (من غير كفوء أو بغبن فاحش أصلا) وما في صدر الشريعة: صح ولهما فَسْخُهُ وَهْمٌ (وإن كان من كفوء وبمهر المثل صح و) ولكن (لهما) أي لصغير وصغيرة وملحق بهما (خيار الفسخ) ولو بعد الدخول (بالبلوغ أو العلم بالنكاح بعده) لقصور الشفقة، ويغني عنه خيار العتق، ولو بلغت وهو صغير فرق بحضرة أبيه أو وصيّه بشرط القضاء للفسخ اهـ. وقال الشامي تحت قوله: (غير الأب وأبيه) الأولى أن يزيد: والابن والمَوْلى، لما مر. وتحت قوله (لو عين لوكيله القدر) أى الذي هو غبن فاحش، نهر. وكذا لو عيّن رجلا غير كفوء، كما بحثه العلامة المقدسي، وتحت قوله: (أصلا) أى لا لازماً ولا موقوفاً على الرضا بعد البلوغ، وتحت قوله: (وملحق بهما) كالمجنون (٢) والمجنونة، إذا كان المزوج لهما غير الأب والجد والابن، بأن كان أخًا أو عمًّا مثلا. وتحت قوله:

(١) أي إن كان العقد بغير الكفوء أو بغبن فاحش.

(٢) ينبغي أن التفصيل الآتي في البكر والثيب بعد البلوغ يجري في المجنونة بعد الإفاقة. والله أعلم.

(بالبلوغ) أي إذا علما قبله أو عنده، قهستاني. وتحت قوله: (أو العلم الخ) أي بعد البلوغ بأن بلغا ولم يعلما به، ثم علما بعده. وتحت قوله: (للفسخ) أي هذا الشرط إنما هو للفسخ لا لثبوت الاختيار، وحاصله: أنه إذا كان المزوج للصغير والصغيرة غير الأب والجد، فلهما الخيار بالبلوغ أو العلم به، فإن اختار الفسخ، لا يثبت الفسخ إلا بشرط القضاء. (فتاوى شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٧٣، طبع زكريا ديوبند)

ثم قال (وبطل خيار البكر بالسكوت) لو مختارة (عالمة بأصل النكاح) ...... ولا يمتد إلى آخر المجلس ...... وإن جهلت به ...... بخلاف خيار المعتقة؛ فإنه يمتد لشغلها بالمولىٰ (وخيار الصغير والثيب إذا بلغا لا يبطل) بالسكوت (بلا صريح) رضا (أو دلالة) عليه كقبلة ولمس، ودفع مهر (لا) يبطل (بقيامهما عن المجلس) لأن وقته العمر؛ فيبقى حتى يوجد الرضا. وقال الشامي: قوله (لو مختارة) أما لو بلغها الخبر، فأخذها العطاسُ أو السعال، فلما ذهب عنها قالت: لا أرضى، جاز الرد إذا قالته متصلاً الخ. قوله: (آخر المجلس) أي مجلس بلوغها أو علمها بالنكاح، كما في الفتح. قوله: (وإن جهلت به) أي بأن لها خيار البلوغ أو بأنه لا يمتد. قوله: (والثيب) شمل ما لو كانت ثيبا في الأصل أو كانت بكرا ثم دخل بها، ثم بلغت، كما في البحر وغيره. قوله: (دفع مهر) حمله في الفتح على ما إذا كان قبل الدخول، أما لو دخل بها قبل بلوغه، ينبغي أن لا يكون دفع المهر بعد بلوغه رضا؛ لأنه لا بد منه أقام أو فسخ اهـ، بحر. ومثله يقال في قبولها في المهر بعد الدخول بها أو الخلوة أفاده. ط (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٨٧، طبع زكريا ديوبند)

باکرہ کے لئے خیارِ بلوغ میں گواہ بنانے کی ضرورت اور اس کی تفصیل

باکرہ لڑکی بالغ ہونے پر جب نکاح نامنظور کرے تو اس کو نامنظوری پر گواہوں کی بھی ضرورت پڑتی ہے، جیسا کہ پیشتر گذر چکا ہے؛ لیکن وہ مختصر تھا اس واسطے حسب وعدہ تفصیل لکھی جاتی ہے۔ تفصیل یہ ہے کہ اشہاد (یعنی گواہ بنانے کی دو صورتیں ہیں: اول یہ کہ جس وقت بالغ ہوتی ہے اس وقت اگر اس کے پاس گواہ موجود ہیں تب تو اسی وقت اسی کو کہہ دینا چاہئے کہ میں اب بالغ ہوئی ہوں، اور اس نکاح کو فسخ کرانا چاہتی ہوں۔ دوسری صورت یہ کہ اس وقت گواہ پاس نہ ہوں اس صورت میں زبان سے فوراً نامنظوری کر کے گواہوں کو بلا لیا جاوے، یا خود ان کے پاس چلی جاوے، اور گواہ جلدی مل جاویں یا دیر میں بہر صورت ان کے سامنے یہی کہنا چاہئے کہ میں اب بالغ ہوئی ہوں اور نکاح فسخ کرانا چاہتی ہوں۔ یہ ہرگز ظاہر نہ کرے کہ تھوڑی دیر ہوئی بالغ ہو چکی ہوں، حتی کہ اگر گواہ صراحۃً بھی دریافت کریں کہ تو کب بالغ ہوئی ہے تب بھی مفصل واقعہ ذکر نہ کرے؛ بلکہ یہی جواب (۱) دے کہ میں اب بالغ ہوئی ہوں، یا صرف اتنا کہہ دے کہ: میں نے بالغ ہوتے ہی نکاح کو توڑ دیا ہے؛ کیوں کہ اگر مفصل واقعہ گواہوں سے ظاہر کر دے گی تو ان کو گول مول گواہی دینا جائز نہ ہوگا، اور تفصیلی شہادت دی تو یہ شہادت اس کے حق میں مفید نہ ہوگی۔ اور مجمل واقعہ سن کر گواہی دینا جائز ہے ان کو نہ اس کی ضرورت ہے کہ تفصیل دیارفت کریں نہ اس کا حق ہے۔

(۱) ويجوز الكذب لإحياء الحق كما هو مصرح في هذا الباب من كتب الفقه، وفي أبواب أخر، ولكن يختلج في القلب أنهم لما جوز والتفريق بمحض قولها عند القاضي: إني فسخت كما بلغت، وهو صدق ينجيه من الابتلاء بالكذب، فكيف جوزوا لها الكذب فيه عند الشهود والقاضي، فليتأمل.

قاضی کے یہاں درخواست دینے کی صورتیں

پھر قاضی کے یہاں درخواست دینے کی تین (۱) صورتیں ہیں:

(۱) اگر قاعدہ کے موافق گواہ ہو چکے ہیں تب تو قاضی یا اس کے قائم مقام کی عدالت میں یوں درخواست پیش کرے کہ میں فلاں روز بالغ ہونے پر نکاح کو نامنظور کر چکی ہوں، اور نامنظوری کے فلاں فلاں گواہ ہیں اس واسطے میرا نکاح فسخ کر دیا جائے۔ اس درخواست پر شہادت کے بعد تفریق ہو جاوے گی۔

(۲) اگر کسی کو معتبر گواہ میسر نہ ہوں یا گواہوں سے اس قسم کی تفصیل ظاہر کر دی جس سے ان کو مفید گواہی دینا جائز نہ رہا تو پھر یہ صورت ہے کہ حتی الوسع جلد درخواست پیش کرے اور درخواست میں یہ ظاہر نہ کیا جاوے کہ کب بالغ ہوئی ہے؛ بلکہ صرف اتنا کہے کہ میں نے بالغ ہوتے ہی نکاح فسخ کر دیا ہے؛ لہٰذا فسخ کا حکم دے دیا جائے۔ اگر قاضی دریافت بھی کرے کہ کب بالغ ہوئی ہے؟ تب بھی نہ بتلاوے اگر بتلا دیا تو پھر تفریق نہ ہو سکے گی، اور ایسی درخواست پر حلف لے کر نکاح فسخ کرا دیا جائے گا۔

(۳) ایک صورت درخواست کی یہ ہے کہ صاف کہہ دے کہ میں ابھی بالغ ہوئی ہوں اور

---

(۱) ایک امر قابلِ لحاظ یہ بھی ہے کہ ان تین صورتوں میں سے پہلی صورت میں یعنی جب گواہ ہو چکے ہوں تو اس کو ایک ماہ تک درخواست کی مہلت ہے۔ اگر ایک ماہ گذر گیا تو خیار فسخ جاتا رہا۔ لأن هذا الخيار نظير خيار الشفعة، وفي الشفعة يبطل الخيار بالسكوت شهرا على ما حققه العلامة الشامي في رد المحتار. اور دوسری صورت میں حتی الوسع جلدی کرنا لازم ہے؛ لیکن اس تعجیل کی کوئی خاص تجدید کتب فقہ میں باوجود تلاش کے نہیں ملی؛ البتہ خلاصۃ الفتاویٰ کی ایک روایت سے صرف اتنا معلوم ہوتا ہے کہ چند روز تک مقدمہ پیش نہ ہوا تو خیار ساقط ہو جائے گا۔ وہ روایت یہ ہے: قال هشام: سألت محمدا عن صغيرة زوجها عمها فحاضت فبعثت خادمها ليدعوا لشهود فلم يقدر، وهي في موضع ينقطع عن الناس، فمكثت أياما، قال الزمها النكاح. (خلاصة في جنس خيار البلوغ ۲/ ۲۵) اور تیسری صورت کا حکم بھی قواعد سے وہی معلوم ہوتا ہے جو دوسری صورت کا۔ لأن الإمهال في الصورة الأولى كان لتقرر الحق، الإشهاد والتقرر بالإشهاد مفقود في الثالثة في الثانية. والله أعلم بالصواب.

تنبیہ :- چوں کہ اس حاشیہ کا یہ مضمون قواعد سے لکھا گیا ہے؛ اس لئے عمل کے وقت احتیاطاً اپنے کسی معتقد فیہ عالم محقق سے بھی دریافت کر لینا ضروری ہے۔

یہ نکاح مجھے منظور نہیں، اس واسطے فسخ کرانا چاہتی ہوں، اس صورت میں نہ کسی گواہ کی حاجت ہے نہ حلف کی؛ بلکہ بدون شہادت اور حلف ہی قاضی اس درخواست کو قبول کر کے نکاح کو فسخ کر دے۔

قال العلامة الشامي بعد نقل عبارة البزازية وغيرها، "قلت: وتحصل من مجموع ذلک أنها لو قالت: بلغت الآن وفسخت، تصدق بلا بينة ولا يمين. ولو قالت: فسخت حين بلغت، تصدق بالبينة أو اليمين. ولو قالت: بلغت أمس وفسخت فلابد من البينة الخ". (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي / مطلب في فرق النكاح ٤/١٨٩، طبع زكريا ديوبند)

تنبیہ: - اگر حقیقتاً بالغ ہوتے ہی فوراً زبان سے کہہ دیا ہے کہ میں اس نکاح کو فسخ کرتی ہوں تب تو اس کو جائز ہے کہ گواہوں سے یا قاضی سے اصل واقعہ چھپا کر یہ کہہ دے کہ میں ابھی بالغ ہوئی ہوں۔

اور اگر بلوغ کے بعد اس کہنے میں ذرا بھی دیر کر دی تھی تو خیار فسخ باطل ہو گیا، اب اس کو ہرگز جائز نہیں کہ شہادت اور درخواست کے قبول ہونے کا حیلہ کرے، اگر حیلہ کرے گی تو سخت گنہگار ہوگی۔ ولكن إن احتالت مع سقوط الخيار، وحكم القاضي بالفسخ انفسخ النكاح عند الإمام؛ لأن القضاء عنده ينفذ ظاهراً وباطناً في العقود والفسوخ.

خیارِ کفاءت

غیر کفو میں نکاح ہونے کی کئی صورتیں ہیں، بعض میں نکاح بالکل باطل ہے، اور بعض میں صحیح اور لازم ہو جاتا ہے۔ یعنی فسخ کا اختیار بھی نہیں رہتا، اور بعض میں صحیح تو ہوتا ہے مگر لازم نہیں ہوتا؛ بلکہ فسخ کا اختیار رہتا ہے۔ یہاں اصل مقصود تو انہیں صورتوں کا بیان کرنا ہے جن میں خیار فسخ ہو؛ کیوں کہ قضائے قاضی کی ضرورت صرف انہیں میں پڑتی ہے، مگر ہم تتمیم فائدے کے لئے سب صورتیں درج کرتے ہیں، اور ہر ایک کا جداگانہ حکم لکھتے ہیں، جن کی تفصیل یہ ہے:

پہلی صورت: - یہ ہے کہ بالغ عورت بغیر اذنِ ولی عصبہ (۱) کے غیر کفو میں نکاح کرے، اس صورت میں فتویٰ اس پر ہے کہ نکاح صحیح نہیں ہوتا؛ بلکہ بالکل باطل ہے، حتی کہ اگر نکاح کے بعد ولی عصبہ جائز بھی رکھے تب بھی صحیح نہیں ہوتا؛ کیوں کہ نکاح سے قبل اجازت کا ہونا شرط ہے؛ لہٰذا عورت کولازم ہے کہ ایسا ہرگز نہ کرے، اگر کرے گی تو نکاح کالعدم ہونے کی وجہ سے ہمیشہ معصیت میں مبتلا رہے گی۔ كما في الدر المختار: (فَنَفَذَ نكاحُ حرةٍ مكلفةٍ بلا ولي وله إذا كان عصبةً) ولو غير محرم كابن عم في الأصح، خانية. وخرج ذوو الأرحامِ والأُمُّ والقاضي (الاعتراضُ في غير الكفوء ما لم تلد منه ويفتى بعدم جوازه أصلا الخ. وفي رد المحتار: هذه رواية الحسن عن أبي حنيفة، وأيده صاحب الدر بقوله: وهو المختار للفتوى، والعلامة الشامي وغيره بقوله، وقال شمس الأئمة: وهذا أقرب إلى الاحتياط. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٥٥، طبع زكريا ديوبند)

فائدہ: — اسی سے اس صورت کا بھی حکم معلوم ہوگیا جس میں عورت کوشوہر کے غیر کفو ہونے کا علم نہ ہو اور کفو ہونے کی شرط کرکے یا بلاشرط نکاح کیا ہو اور بعد میں معلوم ہو جائے کہ وہ شخص کفو نہیں ہے تو عورت پر واجب ہے کہ معلوم ہوتے ہی اس سے الگ ہو جائے؛ کیوں کہ قول مفتی بہ کے موافق غیر کفو سے بدون اذن ولی نکاح درست نہیں ہوتا تو جس وقت اس کا غیر کفو ہونا ظاہر ہوگیا اس وقت ثابت ہوگیا کہ نکاح اول ہی سے باطل تھا۔ وأما قول 'المختار: فلو نكحت رجلا ولم تعلم حاله، فإذا هو عبد، لا خيار لها؛ بل للأولياء. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / باب الكفاءة ٤/٢٠٨، طبع زكريا ديوبند) فهو مبني على ظاهر الرواية؛ وإلا فلا معنى لخيار الأولياء، وقد علمت أن ظاهر الرواية متروك برواية الحسن المختارة للفتوىٰ.

دوسری صورت: - یہ ہے کہ باپ دادا کے سوا کسی دوسرے ولی نے نابالغ کا نکاح غیر کفو میں

(۱) اور اگر عصبہ نہ ہونے کی حالت میں کسی اور کو ولایت نکاح پہنچتی ہو تو بالغہ کو نکاح بغیر الکفوء میں اس کے اذن کی حاجت نہیں۔ كما هو مصرح في عبارة الدر المذكورة في المقام.

کردیا ہو، یاباپ دادانے کیامگر وہ معروف بسوء الاختیار یافاسق متہتک ہو۔ وقد مر تفسیر هما في خيار البلوغ. یانشہ کی حالت میں نکاح کیا ہو، اس صورت میں بھی نکاح بالکل باطل ہے۔ کما مر في خيار البلوغ مفصلا.

تیسری صورت: - یہ ہے کہ باپ دادانے بدرستی ہوش وحواس نابالغ کا نکاح غیر کفو میں کیا ہے، اور وہ باپ دادا نہ فاسق متہتک ہو نہ معروف (۱) بسوء الاختیار، اس صورت میں نکاح لازم ہوجاتا ہے، اس نکاح کو فسخ کرانے کا بھی اختیار نہیں ہے۔ کما مر في خيار البلوغ أيضا.

اور یہ حکم عام ہے، خواہ باپ دادا کو بوقت نکاح عدم کفاءت کا علم تھا یا نہ تھا، بہر دوصورت نکاح صحیح اور لازم ہوجاتا ہے؛ البتہ اگر دوسری صورت یعنی عدم علم کی صورت میں کفاءت کی شرط پر نکاح کیا ہو تو اس کا حکم جدا ہے جو صورت ششم میں آتا ہے۔

چوتھی صورت: - یہ ہے کہ بالغہ عورت کا نکاح باجازت ولی عدم کفاءت کا علم ہوتے ہوئے غیر کفو میں ہوا، حکم اس کا یہ ہے کہ نکاح صحیح اور لازم ہوجاتا ہے، اور کسی کو فسخ کا اختیار نہیں رہتا۔ كما لا يخفى لرضائهم بسقوط حقهم، وسيأتي التصريح بعدم الخيار لأحد في الصورة الخامسة، فهذه الصورة أولى به۔ اور حکم سب اولیاء کے لئے عام ہے، خواہ اب وجد ہوں یا ان کے علاوہ کوئی دوسرا ولی ہو؛ لیکن فرق اتنا ہے کہ اگر لڑکی باکرہ ہے اور اب وجد کی ولایت سے نکاح ہوا ہے، تو اجازت کے لئے محض اس کا سکوت کافی ہوگا اور لڑکی ثیبہ ہے یا اب وجد کے علاوہ کسی دوسرے ولی کی ولایت میں نکاح ہوا ہے، تو اجازتِ صریحہ کی ضرورت ہے محض سکوت کافی نہیں۔ لما في خزانة المفتين (قلمي ورق ص: ۱۲۲) زوج ابنته البكر البالغة من غير كفوء فعلمت بذلك فسكتت فسكوتها لا يكون (۲) رضا، والجد كالأب عند عدمه، وغير الأب والجد ليس بولي في النكاح بغير كفوء،

(۱) اس کی تفسیر خیار بلوغ میں گذرچکی ہے۔

(۲) هكذا بالأصل (الموجود في مدرسة مظاهر العلوم بسهارنفور) والصواب من غير "لا" ليستقيم المعنى؛ فإنه مقابل لقوله الآتي لم يكن، كتبه مولانا عبد اللطيف مد ظلهم العالي.

فلم يكن سكوتها رضا.

وفي الخانية: رجل زوج ابنته البكر البالغة من غير كفوء فعلمت بذلک فسكتت، قال بعضهم: سكوتها لا يكون رضا. وقال بعضهم في قول أبي حنيفةؒ: يكون رضا؛ لأن على قول أبي حنيفةؒ الأب ولي في النكاح من غير كفوء. (فتاوىٰ قاضي خان على حاشية الفتاوىٰ العالمگيرية، كتاب النكاح / في شرائط النكاح ۱/۳۳۸، طبع زكريا ديوبند)

وظاهر أن هذا الاختلاف مبنى على أن الأب والجد وليان في الانكاح بغير كفوء عند الإمام، خلافا لصاحبيه، كما في رد المحتار عن شرح المجمع أن تزويج الأب الصغير والصغيرة من غير كفوء، أو بغبن فاحش، جائز عنده لا عندهما. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٧٣، طبع زكريا ديوبند)

والفتوى على قول الإمام، وعليه المتون قاطبة، فصار سكوتها في مسئلتنا هذه رضا لتحقق الاستيذان من الولي على الإمام المختار للفتوى. والله أعلم.

پانچویں صورت: - یہ ہے کہ بالغہ عورت کا نکاح باجازت ولی کسی ایسے شخص سے ہوا جس کی کفاءت کا حال معلوم نہ تھا؛ لیکن بوقتِ نکاح کفاءت کی شرط کرلی تھی، یا صراحۃً تو شرط نہ کی تھی مگر خاوند کی طرف سے کفو ہونا ظاہر کیا گیا تھا، اوراس پر اعتماد کر کے نکاح کردیا ہو، پھر خلاف ظاہر ہوا اور ثابت ہوا کہ کفو نہیں ہے۔ حکم اس صورت کا یہ ہے کہ عورت کو بھی خیار فسخ حاصل ہوگا اور اس کے ولی کو بھی۔ لما في كفاءة الدر المختار ما نصه: ولو زوجوها برضاها، ولم يعلموا بعدم الكفاءة، ثم علموا لا خيار لأحد، إلا إذا شرطوا الكفاءة أو أخبرهم بها وقت العقد، فزوجوها على ذلک، ثم ظهر أنه غير كفوء كان لهم الخيار. والوالجية. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الكفاءة ٤/٢٠٨، طبع زكريا ديوبند)

لیکن اگر یہ عورت ہنوز باکرہ ہو تو اس کا خیار سکوت سے باطل ہوجاوے گا، یعنی اگر اطلاع حال کے بعد فوراً کہہ دیا کہ مجھے اس سے نکاح رکھنا منظور نہیں تب تو اختیار باقی رہے گا اور

بذریعہ حاکم مسلم فسخ کرا سکے گی، ورنہ اگر نا منظوری ظاہر کرنے میں ذرا بھی تاخیر کی تو خیار فسخ باقی نہ رہے گا۔

یہ حکم اس وقت ہے جب کہ لڑکی ہنوز باکرہ ہو اور اگر ثیبہ ہو چکی ہے تو اس کے سکوت سے خیار باطل نہیں ہوتا؛ بلکہ جب تک صراحۃً یا دلالۃً (۱) رضا نہ پائی جائے اس وقت تک اختیار باقی رہے گا۔ كما مر نصه من الدر المختار والشامية مفصلا في خيار البلوغ، قبيل عنوان الفائدة الموعودة. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٨٧، طبع زكريا ديوبند)

اور یہی حکم ہے ولی کا کہ اس کا خیار فسخ بھی محض سکوت سے باطل نہیں ہوتا؛ بلکہ صراحۃً یا دلالۃً رضا کی ضرورت ہے، اور دلالۃً رضا کی صورت یہ ہے کہ مثلاً ولی مہر وغیرہ پر قبضہ کر لے۔ كما في باب الولي من الدر المختار ما نصه: (وقبضه) أي ولي له حق الاعتراض (المهر ونحوه) مما يدل على الرضا (رضا) دلالة، إن كان عدم الكفاءة ثابتاً عند القاضي قبل مخاصمته، وإلا لم يكن رضا كما (لا) يكون (سكوته) رضا. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٥٨، طبع زكريا ديوبند)

چھٹی صورت:- یہ ہے کہ نابالغ لڑکے یا لڑکی کا نکاح اس کے والد یا دادا نے (۲) ایسے شخص سے کیا جس کو اس کے بیان کی بناء پر (۳) کفو سمجھا گیا تھا، یا کفو ہونے کی شرط کر لی گئی تھی، مگر بعد میں معلوم ہوا کہ غیر کفو ہے تو اس صورت میں یہ تفصیل ہے کہ بالغ ہونے سے پیشتر تو صرف

(۱) مثلاً شوہر لمس وتقبیل وغیرہ کرلے یا مہر یا نفقہ ادا کر دے اور زوجہ اس کو لمس وتقبیل وغیرہ پر قدرت دے، یا مہر وغیرہ قبول کر لے تو یہ دلالۃً رضا ہے، اور مہر کا قبول کرنا دلیل رضا اس وقت ہے جب کہ بلوغ سے خلوتِ صحیحہ نہ ہو چکی ہو۔ كما هو مصرح في الدر والرد وقد مر منا نصه. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٨٧، طبع زكريا ديوبند)

(۲) اسی طرح مجنون اور مجنونہ کا بیٹا ان احکام میں باپ کے برابر ہے، جیسا کہ پیشتر گذر چکا۔

(۳) اور اگر کفاءت کی نہ تو شرط کی تھی نہ زوج نے اپنا کفو ہونا بیان کیا تھا؛ بلکہ باپ دادا نے محض اپنے گمان سے کفو سمجھ کر نکاح کر دیا تھا، پھر ظاہر ہوا کہ کفو نہیں ہے، تو اس صورت میں خیار کفاءت ہونے یا نہ ہونے میں باوجود تتبع اور مراجعت علماء کے کوئی امر منقح نہیں ہو سکا۔ بعض جزئیاتِ فقہیہ سے معلوم ہوتا ہے کہ بظنِ کفاءت نکاح کر دینے اور پھر خلاف ظاہر ہونے کی صورت میں مطلقاً خیار فسخ حاصل ہوتا ہے، خواہ یہ ظن کفاءت شوہر کے بیان وغیرہ کی وجہ سے پیدا ہوا ہو یا خود بخود ←

باپ دادا کو اختیار رہے۔ اگر اس نے فسخ کرادیا تو فسخ ہو جاوے گا۔ اور اگر حقیقت ظاہر ہونے کے بعد بھی نکاح کو منظور رکھا تو لازم ہو جائے گا۔

اور اگر باپ دادا نے سکوت کیا تو صرف اس کے سکوت سے اختیار باطل نہ ہوگا؛ بلکہ باپ دادا کو بھی اختیار رہے گا، اور بالغ ہونے پر لڑکے لڑکی کو بھی اختیار حاصل ہو جائے گا؛ اس لئے بالغ ہونے کے بعد نکاح لازم ہونے کے واسطے دونوں کی رضامندی شرط ہے۔ باپ دادا کی بھی اور لڑکے یا لڑکی بھی، پس بلوغ کے بعد لڑکے یا لڑکی اور باپ دادا میں سے ایک بھی چاہے تو نکاح فسخ ہوسکتا ہے، اگرچہ دوسرا بقائے نکاح پر رضامند ہو جائے۔ لما قال في فتاوی قاضي خان:

رجل زوج ابنته الصغيرة من رجل، ذكر أنه لا يشرب المسكر، فوجده شريبا مدمنا، فبلغت الصغيرة، وقالت: لا أرضى، قال الفقيه أبو جعفرؒ: إن لم يكن أبو البنت يشرب المسكر، وكان غالب أهل بيته الصلاح، فالنكاح باطل؛ لأن والد الصغيرة لم يرض بعدم الكفاءة، وإنما زوجها منه على ظن أنه كفوء.

← یا خود بخود لڑکی والوں نے یہ گمان کرلیا ہوں۔ اور بعض دوسرے جزئیات میں یہ خیار اس قید کے ساتھ مقید ہے کہ ظن کفاءت شوہر کے بیان کی بناء پر کیا گیا ہو؛ اس لئے اس بات میں علماء کا اختلاف ہے کہ یہ دونوں مسئلے جدا جدا ہیں، اور ہر دونوں صورتوں میں خیار فسخ حاصل ہے، یا مطلق مقید پر محمول ہے، اور بغیر اخبارِ زوج کے محض ظنِ کفاءت خیارِ فسخ کے لئے کافی نہیں ہے۔ اور ہمیں قواعد سے رجحان اس کو معلوم ہوتا ہے کہ مطلق کو مقید پر محمول کیا جائے، اور ظن کفاءت بلا اخبار زوج کی صورت میں خیار فسخ نہ دیا جائے۔ یہ جزئیاتِ فقہیہ **رد المحتار** باب میں **من قوله: (وان عرف لا يصح النكاح) استشكل ذلك الخ.** (فتاوی شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/١٧٢، طبع زكريا ديوبند)

اور باب الکفاءت میں **من قوله: (فلو نكحت الخ) تفريع إلى آخره.** (فتاوی شامي، كتاب النكاح / باب الولي ٤/٢٠٨، طبع زكريا ديوبند)

اور باب العنین میں **من قوله: (لو تزوجته على أنه حر إلى قوله لها الخيار) أي لعدم الكفاءة إلى آخره.** اور بحر الرائق باب الکفاءۃ میں قولِ کنز **لو زوج طفله غيره كفو.** (البحر الرائق، كتاب النكاح / فصل في الكفاءة ٣/٢٣٧ زكريا ديوبند) کی شرح مع حاشیہ منحۃ الخالق اور خانیہ آخر باب الکفاءۃ میں **رجل زوجه بنته الصغيرة الخ.** (فتاوی قاضي خان على حاشية فتاوی عالمگيري، كتاب النكاح / فصل في الكفاءة ١/٣٥٣، طبع زكريا ديوبند)

اہل علم بوقت ضرورت مراجعت کر کے کسی جانب کو خود ترجیح دے کر عمل کریں ہماری ترجیح پر نہ رہیں۔

(فتاویٰ قاضي خان على حاشية فتاویٰ عالمگيري، كتاب النكاح / فصل في الكفاءة ۱/۳۵۳، طبع زكريا ديوبند)

اس جزئیہ میں اس کی تو تصریح ہے کہ صورت مذکورہ میں بعد بلوغ کے لڑکی کو اختیار ہے (اورلڑکا کفاءت کے باب میں لڑکی کا حکم رکھتا ہے۔ کما مر في خيار البلوغ. اوراس صورت میں باپ دادا کے منظور کرنے سے لازم ہوجانا اس وجہ سے ہے کہ اس کو غیر کفو میں نکاح کرنے کا حق ہے، جیسا کہ خیار بلوغ کے بیان میں مفصل گذر چکا، اوراس جزئیہ مذکورہ میں لأن والد الصغيرة الخ سے بھی مفہوماً معلوم ہوتا ہے، ونیز خزانۃ المفتین میں باپ کو اختیار ہونے کی تصریح ہے۔ فإنه قال: الأب إذا زوج ابنته الصغيرة من رجل، وظن أنه يقدر على إيفاء المعجل والنفقة، ثم ظهر عجزه عن ذلك، كان للأب أن يفسخ؛ لأنه يخل بالكفاءة، ولم يسقط حقه؛ لأنه زوج على أنه قادر، انتهى. (خزانة المفتين قلمی ورق ۲/۱۲۱)

اور جب اس کو ظہور حال کے بعد خیار ملے گا تو بدون کسی مسقط کے ساقط ہونے کی کوئی وجہ نہیں؛ لہٰذا بعد بلوغ بھی باپ کو خیار رہے گا۔ واللہ اعلم

فائدہ: - فرقت کی تمام صورتیں ونیز یہ معلوم ہونے کے لئے کہ کس کس صورت میں قضائے قاضی کی ضرورت ہے، اورکس کس میں نہیں؟ درمختار سے ایک نظم نقل کی جاتی ہے۔

وهو هذا:

فِرَقُ (۱) النكاح أتتك جمعا نافعًا ❖ فسخُ طلاقٍ وهذا الدُّر يحكيها
تَبَايُنُ الدار مع نقصان مهر كذا ❖ فساد عقدٍ وفَقْدُ الكُفُوء (۲) يَنْعِيها
تَقْبِيلُ سبي (۳) وإسلام المُحَارِبِ أو ❖ إرضاعُ (۴) ضرتها قد عُدَّ ذا فيها

(۱) غيره العلامة الشامي هكذا: أن النكاح له في قولهم فرق. وهو أجود.

(۲) هذا على ظاهر الرواية لا على رواية الحسن المختارة للفتوى المذكورة في الصورة الأولى من عنوان خيار الكفائة.

(۳) قد غيره العلامة الشامي إلى هذا.

(۴) إرضاع إسلام حربي بمجلس نصرانية قبلة قد عد ذا فيها فحذف منه السبي.

خيــارُ عتــقٍ بـلـوغٍ ردةٌ وكـذا ❖ مِلكٌ لبعضٍ وتلك الفسخُ يُحْصِيُها

أما الطلاق (١) فَجَبٌّ عُنَّةٌ وكذا ❖ إيلاؤُهُ ولعان ذاكَ يتلوها

قضاء قاضٍ أتى شرطُ الجميع خَلاَ ❖ ملكٍ وعتقٍ وإسلامٍ أَتَى فيها

تقبيلُ سبي (٢) مع الإيلاء يا أَمَلِيْ ❖ تبايُنٌ مع فسادِ العقدِ يُدْنِيها

(فتاوى شامي، كتاب النكاح / باب الولي / مطلب في فرق النكاح ١٧٩/٤، طبع زكريا ديوبند)

وههنا تمت التتمة، المشتملة على المسائل المهمة، المتعلقة بالحوادث الملمة، بتوفيق مَنْ بيده عقد الأمور والأزمة، في أوائل شهر يبارك فيه من الملك الديان، ويفتح لمن صام فيه باب الريان، المعروف بشهر رمضان، الذي أوله رحمة، وأوسطه مفغرة، وآخره عتق من النيران، سنة اثنين وخمسين بعد ثلاث مائة وألف من الهجرة النبوية، على صاحبها ألف ألف صلوة وتحية، على يد أحقر الأنام والأنيم، عبده الأثيم، الراجي فضله العميم، المدعو بـ "**عبد الكريم**" ستر الله ذنبه الجم والجيم، الصغير منه والعظيم، وتجاوز عن حديثه والقديم، أنه هو الغفور الرحيم، وليس هذا العبد الضعيف في تحرير هذه الرسالة وتسويد هذه العجالة إلا كمتحرك الظل على أثر عين، والقلم بين إصبعين وهي بدقها وجلها وقضها وقضيضها من افاضات مجمع البحرين، ومنبع النهرين، خضر الطريقة حبر الشريعة، بقية السلف، حجة الخلف، حكيم الأمة عند كل غمة، شيخنا التقي الولي العلامة الشهير بـ "**أشرف على**" لا زال منغمسا في بحار لطفه الخفي والجلي، فجاء بحمد الله بما يكشف الغين ويجلو العينين، متعنا الله تعالى بطول بقائه بالخير، دوام الملوين، ودور العصرين، والحمد لله الذي بعزته وجلاله تتم الصالحات والصلاة والسلام على سيد الموجودات. ○❖○

(١) قد غيره الشامي هكذا: أما الطلاق فجب عنة وأبا ❖ والزوج إيلاء واللعن يتلوها.
فزاد فيها أباء الزوج.

(٢) قد غيره الشامي هكذا: إيلائه ردة أيضا مصاهرة ❖ الخ فحذف السبى منه أيضا فافهم.

(رسالہ "الحيلة الناجزة" کے تتمہ کے طور پر حضرت مولانا عبدالکریم صاحبؒ نے جب "المختارات في مهمات التفريق والخيارات" تحریر کیا تو مندرجہ ذیل حضرات نے اس کی تصدیق کی)

تصدیق

نظرنا في التتمة فوجدناها صحيحة.

أشرف على الحنفي عفي عنه
للحاوي عشر من رمضان ١٣٥٢هـ

العبد الضعيف:
محمد شفیع غفرلہ
خادم دالافتاء دیوبند

العبد النحيف:
سراج احمد غفرلہ
مدرس خانقاہ امدادیہ

تصدیق

لقد تشرفت بمطالعة هذه التتمة فوجدتها درة يتيمة، وحسناء وسيمة فلله در من أخرجها واستخرجها وزينها وشحها وبهجها. جزاه الله تعالى عنا وعن سائر المسلمين خير الجزاء، وأحسه ورزقني وإياه عشية مرضية وعاقبة حسنة.

وأنا العبد المذنب:
ظفر أحمد عفا الله عنه
٢٩/ رمضان ١٣٥٢هـ

قوله تعالیٰ:

﴿لَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكٰتِ حَتّٰى يُؤْمِنَّ﴾

﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِيْنَ حَتّٰى يُؤْمِنُوْا﴾

چوں از آیت مذکورہ ہویداست کہ اختلافِ مذہب زوجین در احکامِ نکاح اثرے قوی می دارد

ایں رسالہ کہ ضمیمہ ایست از حیلۂ ناجزہ للحلیلہ العاجزہ

یعنی

حکم الازدواج

مع

اختلاف دین الأزواج

جامع بود مسائل ایں باب را

بقلم:

حضرت مولانا مفتی محمد شفیع صاحب دیوبندی

دار الافتاء دار العلوم دیوبند

افتتاحیہ

حضرت امام العارفین، سراج المسالکین، خضر الطریق، مظہر التوفیق، فقیہ العصر، حکیم الامت، مجدد الملت، سیدی وسندی حضرت مولانا اشرف علی صاحب تھانوی دامت برکاتہم نے اپنے رسالہ "الحیلة الناجزہ للحلیلة العاجزہ" کی تمہید میں حاشیہ پر تحریر فرمایا ہے کہ: چند مسائل متعلقہ ازدواج بصورت اختلاف مذہب کا اضافہ بطور ضمیمہ کیا جاوے گا، جس میں خصوصیت سے یہ بات بھی واضح کی جاوے گی کہ عورت کے مرتد ہونے سے نکاح فسخ ہو جاتا ہے یا نہیں؟ اور بعد تجدید اسلام دوسرے شخص سے نکاح کرنا جائز ہے یا نہیں؟

حضرت اقدس نے قلتِ فرصت کی وجہ سے اس ناکارہ غلام کو ارشاد فرمایا؛ اس لئے تعمیل ارشاد کے لئے یہ رسالہ لکھ کر حضرت کی خدمت میں پیش کیا، اور نام اس کا "حکم الازدواج مع اختلاف دین الأزواج" تجویز ہوا۔

حق تعالیٰ اس کو بھی اصل رسالہ کی طرح مفید اور مقبول فرماوے اور حضرت کے فیوض سے متمتع فرمائے، آمین۔

بندہ محمد شفیع دیوبندی غفرلہ

خادم دار الافتاء دیوبند

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الحمد للّٰہ و کفی و سلام علی عبادہ الذین اصطفی، و لا سیما علی سیدنا المجتبی و من یھدیہ اھتدی. و بعد الحمد و الصلوٰۃ: عرض ہے کہ مذہب زوجین کے اختلاف کی دو صورتیں ہیں:

(۱) ایک یہ کہ اختلاف نکاح سے پہلی ہی موجود ہو۔

(۲) دوسرے یہ کہ بعد نکاح پیدا ہو جائے۔

پہلی صورت میں مسلمان عورت کا نکاح کسی کافر مرد سے کسی حال میں جائز نہیں، خواہ کفر کی کوئی قسم ہو، اسی طرح مسلمان مرد کا نکاح بھی کسی کافر عورت سے جائز نہیں؛ البتہ اگر عورت کتابیہ یعنی یہودیہ یا نصرانیہ وغیرہ ہو تو اس سے مسلمان مرد کا نکاح دو شرطوں کے ساتھ ہو سکتا ہے:

(۱) اول یہ کہ وہ عام اقوام یورپ کی طرح صرف نام کی عیسائی یا یہودی اور درحقیقت لا مذہب دہریہ نہ ہو؛ بلکہ اپنے مذہبی اصول کو کم از کم مانتی تو ہو اگرچہ عمل میں خلاف بھی کرتی ہو۔

(۲) دوسرے یہ کہ وہ اصل سے ہی یہودیہ نصرانیہ ہو، اسلام سے مرتد ہو کر یہودیت یا نصرانیت اختیار نہ کی ہو، جب یہ دونوں شرطیں کسی کتابیہ عورت میں پائی جائیں، تو اس سے نکاح صحیح ومنعقد ہو جاتا ہے؛ لیکن بلا ضرورتِ شدیدہ اس سے بھی نکاح کرنا مکروہ اور بہت سے مفاسد پر مشتمل ہے۔ اسی لئے حضرت فاروق اعظم رضی اللہ تعالیٰ عنہ نے اپنے عہدِ خلافت میں مسلمانوں کو کتابیہ عورتوں سے نکاح سے منع فرما دیا تھا۔ أخرجه الحافظ ابن کثیر في تفسیر قوله تعالی: ﴿وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكٰتِ حَتّٰى يُؤْمِنَّ﴾ والإمام محمد في کتاب الآثار، وصرح بالکراهة، واختیار أنها تحریمیة في الحربیة العلامة الشامي في محرمات. (رد المحتار ۲/۳۱۳)

اور جب عہدِ فاروقی میں کہ زمانہ خیر تھا ایسے مفاسد موجود تھے، تو آج کل جس قدر مفاسد ہوں کم ہیں۔ بالخصوص موجودہ اقوام یورپ کے ساتھ مسلمانوں کے تعلقات ازدواج تو بالکل ہی

ان کے دین دنیا کو تباہ کردینے والے ہیں، جن کا روزمرہ مشاہدہ ہوتا ہے۔

دوسری صورت یعنی نکاح کے بعد زوجین کا یا ان میں سے کسی ایک کا مذہب بدل جائے، اس کے چار احتمال ہیں:

(۱) پہلا احتمال یہ ہے کہ کافر تھے، پھر ایک ساتھ دونوں مسلمان ہوگئے۔

(۲) دوسرا احتمال یہ ہے کہ دونوں مسلمان تھے پھر معاذ اللہ دونوں ایک ساتھ مرتد ہوگئے۔

ان (۱) دونوں احتمالوں میں نکاح پر کوئی اثر نہیں پڑتا؛ بلکہ بعینہٖ قائم رہتا ہے۔ کما صرّح به في نكاح الكافر من التنوير وسائر المتون.

(۳) تیسرا احتمال یہ ہے کہ دونوں میں سے کوئی ایک مسلمان ہوجائے اور دوسرا بدستور کفر پر باقی رہے، اس کے دو جزو ہیں:

پہلا جزو یہ ہے کہ مرد مسلمان ہوجائے اور عورت کفر پر رہے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ اگر عورت کتابیہ ہے (۲) تو نکاح پر کوئی اثر نہیں پڑے گا، بحالہ قائم رہے گا، گو وہ اہلِ کتاب کا ایک مذہب چھوڑ کر دوسرا اختیار کرلے، مثلاً یہودیہ سے نصرانیہ ہوجائے یا بالعکس۔ اسی طرح اگر ایسا ہوا کہ جس وقت مرد مسلمان ہوا ہے، اسی وقت مجوسیہ بیوی نے اہل کتاب کا مذہب قبول کرلیا، اس صورت میں بھی نکاح پر کوئی اثر نہ پڑے گا؛ البتہ اگر اس کا عکس ہوا، یعنی اسلام زوج کے بعد کتابیہ بیوی نے مجوسیت وغیرہ اختیار کرلی تو نکاح ٹوٹ جاوے گا۔ کما صرح به في باب نكاح الكافر من الدر المختار والشامي: ولو أسلم زوج الكتابية ولو مآلاً، كما مر، فهي له. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / باب نكاح الكافر / مطلب الصبي والمجنون ليسا بأهل ٤/٣٦٣، طبع زكريا ديوبند)

اور اگر عورت غیر کتابیہ مثلاً: ہندو یا مجوسیہ وغیرہ ہے، تو اس میں تفصیل یہ ہے کہ یہ واقعہ

---

(۱) گو ان دو احتمالوں میں اختلافِ مذہب صادق نہیں آتا، مگر استیعاب احکام کے لئے ان کو بھی بیان کردیا گیا۔

(۲) بشرطیکہ وہ اصل سے کتابیہ ہو، پس اگر اسلام سے پھر کر کتابیہ ہوئی تھی تو بغیر اسلام لائے اس عورت سے دوبارہ بھی نکاح نہیں ہوسکتا۔

دارالاسلام (۱) میں ہوا ہے، تو قاضی اس کی عورت پر اسلام پیش کرے وہ بھی اسلام قبول کر لے، تو نکاح بحالہ قائم رہے گا، اور اگر وہ اسلام لانے سے انکار کرے یا سکوت کرے، تو نکاح فوراً فسخ کر دیا جائے۔

اور اگر یہ واقعہ دارالحرب میں ہوا ہے تو وہاں عورت پر تین حیض گذر جانا ہی اسلام سے انکار کر دینے کے قائم مقام ہو جاتا ہے۔ یعنی اگر عورت مسلمان نہ ہو اور تین حیض اسی حالت پر گذر جائیں تو نکاح خود بخود فسخ ہو جائے گا۔

دوسرا جزو یہ ہے کہ عورت مسلمان ہو جائے اور خاوند کفر پر باقی ہے، تو خواہ یہ کافر کتابی ہو یا غیر کتابی، ہر حال میں اس کا حکم یہ ہے کہ اگر واقعہ دارالاسلام کا ہے تو قاضی اس کے خاوند پر اسلام پیش کرے۔ اگر وہ مسلمان ہو جائے تو نکاح بحالہ قائم رہے گا، اور اگر اسلام قبول نہ کرے یا سکوت کرے تو قاضی ان دونوں میں تفریق کر دے۔

اور اگر یہ واقعہ دارالحرب کا ہے تو عورت کے تین حیض گذر جانا ہی انکار اسلام کے قائم مقام ہو جائے گا، اور بعد تین حیض گذر جانے کے عورت بائنہ ہو جائے گی۔

عدت کا حکم

بصورتِ اسلام احد الزوجین

اگر زوجہ اور شوہر دونوں دارالاسلام میں ہوں اور عرض اسلام کے بعد تفریق کی گئی ہے تب تو بالاتفاق عدت واجب ہے۔ اور اگر ان میں سے ایک یا دونوں دارالحرب میں ہیں، اور اس لئے عرض اسلام نہ ہوسکا؛ بلکہ تین حیض گذر جانے کی وجہ سے بائنہ ہوئی ہے، تو اس میں تفصیل یہ ہے کہ

(۱) یعنی میاں بیوی دونوں دارالاسلام میں ہوں، اور اگر ایک دارالاسلام میں ہو اور دوسرا دارالحرب میں تو تفریق قاضی نہیں ہوسکتی؛ بلکہ تین حیض گذرنے پر بینونت ہو جاوے گی، یعنی خود بخود نکاح جاتا رہے گا۔ **كما صرح به النظامي تحت قول الدر: ولو أسلم أحدهما.** (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / باب نكاح الكافر / مطلب الصبي والمجنون ليسا بأهل ٤/ ٣٦٢، طبع زكريا ديوبند)

اگر شوہر مسلمان ہوا ہے تو بالاتفاق عدت واجب نہیں۔ (۱)

اور اگر عورت مسلمان ہوئی ہے تو صاحبین کے نزدیک اس پر ان تین حیض کے علاوہ دوسرے تین حیض تک عدت گذارنا واجب ہے۔ اور امام صاحب کے نزدیک عدت واجب نہیں (۲) اور احتیاط اسی میں ہے کہ صاحبین کے قول پر عمل کیا جاوے، امام طحاوی نے اسی کو اختیار کیا ہے۔

(فتاویٰ شامی باب نکاح الکافر ۲/ ۶۴۱)

چوتھا احتمال یہ ہے کہ زوجین میں سے کوئی ایک معاذ اللہ مرتد ہو جائے اس کے دو جزو ہیں، ایک خاوند کا مرتد ہو جانا۔ دوسرے زوجہ کا مرتد ہونا، دونوں کے احکام جدا جدا درج ذیل ہیں اور اس چوتھے احتمال کے احکام پر اکابر علماء کے تصدیقی دستخط بھی ثبت ہیں۔

فائدہ: - زوجین کے اختلاف مذہب کی پہلی صورت کے احکام میں اور دوسری صورت کے چار احتمالوں میں سے اول کے تین احتمالوں کے احکام میں تو کوئی خفا اور اختلاف نہ تھا؛ اس لئے ان کا مسودہ سب حضرات کے سامنے پیش نہیں کیا گیا؛ بلکہ صرف حضرت حکیم الامت دام مجدہم اور چند حضرات کے ملاحظہ پر اکتفا کیا گیا۔ اور چوتھے احتمال کی بعض صورتوں کے حکم میں کچھ خفا و اختلاف تھا؛ اس لئے صرف اس احتمال کے احکام کو پیش کر کے سب حضرات کے دستخط حاصل کئے گئے ہیں۔

حکم ارتداد شوہر

اگر کسی عورت کا خاوند معاذ اللہ اسلام سے پھر جائے اور مرتد ہو جائے تو باجماعِ ائمۂ اربعہ و باتفاقِ جمہور فقہاء اس کا نکاح خود بخود فسخ ہو جاتا ہے، قضائے قاضی اور حکم حاکم کی کوئی ضرورت نہیں۔ اور یہ ارتداد شوہر اگر خلوتِ صحیحہ سے قبل ہوا ہے، تو نصف مہر خاوند کے ذمہ ہے اور عورت پر عدت واجب نہیں۔ اور اگر خلوتِ صحیحہ کے بعد ارتداد ہوا ہے تو پورا مہر لازم ہے اور عورت پر عدت

(۱) یعنی اس کو اعلام کے بعد اس زوجہ کی ہمشیرہ وغیرہ سے فوراً نکاح کر لینا جائز ہے، اگر عدت واجب ہوتی تو انقضائے عدت سے قبل ہمشیرہ وغیرہ کے ساتھ نکاح جائز نہ ہوتا، اور عدت واجب نہ ہونے کا ایک ثمرہ یہ بھی ہے کہ اگر یہ عورت مسلمان ہو جاوے تو اس کو فوراً دوسرے شخص سے نکاح جائز ہے، بشرطیکہ حاملہ نہ ہو، ورنہ بعد وضع حمل۔

(۲) البتہ اگر یہ عورت حاملہ ہو تو امام صاحب کے نزدیک بھی وضع حمل سے قبل اس سے نکاح جائز نہیں۔

بھی واجب ہے۔ نیز اس مرتد پر عدت کا نفقہ بھی لازم ہے۔ لما في الدر المختار (وارتداد أحدهما) أي الزوجين (فسخ) فلا ينقص عدداً (عاجل) بلا قضاء فللموطوء ة ولو حكما كل مهرها لتأكده به ولغيرها نصفه لو مسمى أو المتعة لو ارتد، وعليه نفقة العدة. وفي رد المحتار قوله: (بلا قضاء) أي بلا توقف على قضاء القاضي، وكذا بلا توقف على مضي عدة في المدخول بها كما في البحر. (فتاویٰ شامي، كتاب النكاح / باب نكاح الكافر ٣٦٦/٤، طبع زكريا ديوبند)

كما في العالمگيرية: إذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت الفرقة بغير طلاق في الحال قبل الدخول وبعده. (فتاویٰ عالمگيري، كتاب النكاح / الباب العاشر في نكاح الكفار ٣٣٩/١، طبع زكريا ديوبند)

ضروری تنبیه: - بعض لوگوں نے صرف ان عبارات کو دیکھ کر علی الاطلاق یہ سمجھ لیا کہ اگر عورت مرتد ہو جائے تب بھی نکاح فسخ ہو جائے گا۔ اور اسی بناء پر محض ناواقفیت سے تمام روایات فقہیہ کے خلاف یہ تفریع کر بیٹھے کہ اس نالائق کو تجدید اسلام کے بعد دوسرے خاوند سے نکاح کرنے کی اجازت ہے، یہاں تک کہ بعض کم بخت عورتوں نے اس کو خاوند سے رہائی حاصل کرنے کا سہل علاج سمجھ لیا اور ارتداد کی بلاء عظیم میں مبتلا ہو کر اپنے عمر بھر کے اعمالِ صالحہ برباد کر دیئے، حالانکہ شرعی طور پر پھر بھی ان کا مقصد حاصل نہیں ہو سکتا؛ کیوں کہ اس صورت میں دوسرے شخص سے نکاح کی ہرگز اجازت نہیں؛ بلکہ یہ لازم ہے کہ تجدید اسلام اور تجدید نکاح کر کے پہلے ہی خاوند کے ساتھ رہے، جس کی تفصیل ارتداد زوجہ کے بیان میں عنقریب آ رہی ہے۔

حکم ارتدادِ زوجہ

زوجہ کے ارتداد میں روایات مختلف ہیں اور کسی قدر تفصیل ہے، جو ذیل میں بحوالہ کتب درج ہے۔

(١) في الهداية من باب نكاح الكافر: إذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام

وقعت الفرقة بغير طلاق، انتهى. قال المحقق ابن الهمام: هذا جواب ظاهر المذهب، وبعض مشائخ بلخ وسمرقند أفتوا في ردتها بعدم الفرقة حسما لاحتيالها على الخلاص بأكبر الكبائر، وعامة مشايخ بخارىٰ افتوا بالفرقة وجبرها على الإسلام، وعلى النكاح مع زوجها الأول؛ لأن الحسم بذلك يحصل، ولكل قاض أن يجدد النكاح بينهما بمهر يسير، ولو بدينار رضيت أم لا، وتعزر خمسة وسبعين سوطا، ولا تسترق المرتدة ما دامت في دارالإسلام في ظاهر الرواية، وفي رواية النوادر عن أبي حنيفة تسترق. (فتح القدير نكاح أهل الشرك ٣/ ٢٩٧)

(٢) وفي فتاوىٰ قاضي خان: منكوحة ارتدت – والعياذ بالله تعالى – حكى عن أبي النصر وأبي القاسم الصفّار أنهما قالا: لا تقع الفرقة بينهما حتى لا تصل إلى مقصودها إن كان مقصودها الفرقة، وفي الروايات الظاهرة تقع الفرقة، وتحبس المرأة حتى تسلم، ويجدد النكاح سدًّا لهذا الباب عليها. (فتاوىٰ قاضي خانية على حاشية الهندية، كتاب الطلاق / فصل في الفرقة بين الزوجين بملك أحدهما صاحبه وبالكفر ١/ ٥٤٦، طبع زكريا ديوبند)

(٣) وفي العالمگيرية: تحرم على زوجها، فتجبر على الإسلام، ولكل قاض أن يجدد النكاح بأدنى شيء ولو بدينار (سخطت أو رضيت وليس لها أن تتزوج إلا بزوجها) قال الهندواني: آخذ بهذا، قال أبو الليث: وبه نأخذ، كذا في التمرتاشي. (فتاوىٰ عالمگيري، كتاب النكاح / الباب العاشر في نكاح الكفار ١/ ٣٣٩، طبع زكريا ديوبند)

(٤) وفي الدر المختار: وتجبر على الإسلام وعلى تجديد النكاح زجرًا لها بمهر يسير كدينار، وعليه الفتوىٰ، ولوالجية. وأفتى مشائخ بلخ بعدم الفرقة بردتها ...... قال في النهر: والإفتاء بهذا (يعني بقول مشائخ بلخ) أولىٰ من الإفتاء بما في النوادر ...... وحاصلها: أنها بالردة تسترق، وتكون فيئا للمسلمين عند

أبي حنيفةؒ. قال في رد المحتار: ”وعبارته: ولا يخفى أن الإفتاء بما اختاره بعض أئمة بَلْخٍ أولى من الإفتاء بما في النوادر، ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها، فضلاً عن جبره بالضرب ونحوه مالا يُعَدُّ ولا يُحَدُّ – إلى قوله – ومن القواعد: المشقة تجلب التيسير، والله الميسر لكل عسير. قلت: المشقة في التجديد، لا تقتضي أن يكون قول أئمة بلخ أولى مما في النوادر؛ بل أولى مما مر أن عليه الفتوىٰ وهو قول البخاريين – إلى قوله – تأمل. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب نكاح الكافر ٤/٣٦٧، طبع زكريا ديوبند)

(٥) وفي الدر المختار: ارتدت لتفارق زوجها تجبر على الإسلام، وتعزر خمسة وسبعين سوطا، ولا تتزوج بغيره. به يفتى، ملتقط. (قال الشامي) قوله: لا تتزوج بغيره؛ بل تقدم أنها تجبر على تجديد النكاح بمهر يسير، وهذه إحدى روايات ثلاث، تقدمت في الطلاق. الثانية: أنها لا تبين ردا لقصدها السئى. الثالثة: ما في النوادر من أنه يتملكها رقيقة إن كان مصرفا. (فتاوىٰ شامي، كتاب الحدود / باب التعزير / قبيل مطلب فيما إذا ارتحل إلى غير مذهبه ٦/١٣٢، طبع زكريا ديوبند)

(٦) وفي قنية الفتاوى: تحرم اللعينة وتجبر على الإسلام (برموز النوازل والواقعات للناطفي) وفيها بعض مشائخ بلخ، وأبو القاسم الصفار، وإسماعيل الزاهد، وأئمة بخارى، أو بعض أئمة سمرقند، كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتها حسمًا لِبَابِ المعصية. وفي الجامع الأصغر: كان شاذان وأبو نصر الدبوسي يفتيان بأنها لا تبين (شرح الصباغي) وفيها: المرتدة ما دامت في دار الإسلام، فإنها لا تسترق، في ظاهر الرواية. وفي النوادر عن أبي حنيفةَ: أنها تسترق، مجد الأئمة الترجماني، ثم قال: ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة فتكون فيئا للمسلمين عند أبي حنيفةؒ، ثم يشتريها من الإمام، أو يصرفها إليه إن كان

مصرفا فلو أفتى مفتي بهذه الرواية حسما لهذا الأمر لا بأس به. قلت: وفي زماننا بعد فتنة التتر العامة صارت هذه الولايات، اللتي غلبوا عليها وأجروا أحكامهم فيهم كخوارزم وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر، فلو استولى عليها الزوج بعد الردة يملكها (١) ولا يحتاج إلى شرائها من الإمام، فتبقى في يده بحكم الرق حسما لكيد الجهلة، ومكر المكرة على ما أشار إليه في السير الكبير. (قنية الفتاوىٰ ص: ٨٠/ باب نكاح الكافر) قال الشامي: بعد نقل هذه العبارة من القنية، قوله: "يملكها" مبني على ظاهر الرواية من أنها لا تسترق ما دامت في دار الإسلام، ولا حاجة إلى الإفتاء برواية النوادر لما ذكرهٗ من صيرورة دارهم دار حرب في زمانهم، فيملكها بمجرد الاستيلاء عليها؛ لأنها ليست في دار الإسلام، فافهم. (فتاوىٰ شامي، كتاب النكاح / باب نكاح الكافر / آخر مطلب الصبي والمجنون ليسا بأهل بإيقاع طلاق بل للوقوع ٤/ ٣٦١، طبع زكريا ديوبند)

(٧) وفي شرح الفقه الأكبر ملا علي القاري: "وفي المضمرات: لو أفتى لامرأة بالكفر لتبين من زوجها فقد كفر قبلها، وتجبر المرأة على الإسلام، وتضرب خمسة وسبعين سوطًا، وليس لها أن تتزوج إلا بزوجها الأول، هكذا قال أبو بكر، وكان أبو جعفرؒ يفتى بها ويأخذ بهذا انتهى. وقال بعضهم إن ردتها لا تؤثر فى إفساد النكاح، ولا يؤمر بتجديد النكاح حسما لهذا الباب عليهن. وعامة علماء بخارىٰ يقولون: كفرها يعمل في إفساد النكاح؛ لكنها تجبر على النكاح مع زوجها قطعا، وهذا فرقة بغير طلاق بالإجماع وعليها الفتوى، كذا

---

(١) هكذا في الأصل ولم يظهر فائدته فليتأمل.

(٢) فيه أن الإحراز بدار الإسلام شرط الاستيلاء، كما صرح به الشامى في باب الاستيمان حيث قال: ولا يملك قبل الإحراز بدارنا، فكيف يصح القول بالملك ههنا فليتأمل، ويمكن أن يجاب بأن الإحراز بالدار يكون شرط التمليك المستامن، لا لمن يسكن فى دار الحرب.

في منهاج المصلين. (شرح فقه أكبر مجتبائي ص: ۲۲۱)

(۸) وفي الدرالمختار : وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها به يفتى (قال الشامي تحته) وقد أفتى الدبوسي والصفار، وبعض أهل سمرقند بعدم وقوع الفرقة بالردة ردا عليها، وغيرهم مشوا على الظاهر، ولكن حكموا بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج، ويضرب خمسة وسبعين سوطا، واختاره قاضي خان للفتوى. (فتاوىٰ شامي، كتاب الجهاد / باب المرتد / مطلب: لو تاب المرتد هل تعود حسناته ٦/٤٠٠، طبع زكريا ديوبند)

رفعُ الاشتباه

ولا يحتاج في صدرك أن قول البلخين بعد الاشتباه يصادم نص الكتاب من قوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ ولا نقول: إن النص إنما ورد في إسلام الزوج، وبقاء الزوجة على الكفر، فمسئلتنا هذه أعني ارتداد الزوجة غير داخل فيه نصا، بل للاجتهاد فيه مساغ. قال في التفسير الأحمدي: ثم منع الله المؤمنين عن نكاح المشركات، حيث قال: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ يعني ولا تمسكوا بما يعتصم به الكافرات من عقد وسبب، أي لا تدخلوا الكافرات تحت نكاحكم، على ما قدمه الإمام الزاهد، والأولى أن يحمل الإمساك على حالته البقاء دون الابتداء، والمراد النهي عن إبقاء نكاح اللتي بقيت في دارالحرب، أو لحقت بدار الحرب مرتدة، على ما قاله صاحب الكشاف والمدارک، فالمعنى: وتحفظوها تحت تصرفكم.

وفي البحر المحيط (ص: ۲۵۸، ج:۱) قال ابن عطية: هذه الآية كلها "أي قوله تعالى: ﴿يٰأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوْا إِذَا جَاءَ كُمُ الْمُؤْمِنَاتِ الخ﴾" قد ارْتَفَعَ حكمُهَا، وفيه أيضا "قال ابن العربي: كان هذا حكم الله تعالى مخصوصا بذلک

الزمان في تلك النازلة خاصة بإجماع الأمة، لا يقال: إن بقاء نكاح المرتدة وإن لم يصادمه النص؛ ولكن دلالة هذا النص تعارضه؟ لأنا نقول: إن مسئلتنا هذه لا تدخل تحت دلالة النص أيضاً، فإن دلالة النص لا يطلق إلاَّ على ما يستفاد من النص لغة، بحيث يفهمه عامة أهل اللغة. وفسخ النكاح بالارتداد، لم يزل عرضة للاجتهاد، فأنكره القاضي ابن أبي ليلىٰ مطلقا، كما في مبسوط السرخسي (ص: ٤٩، ج: ٥)

وبه قال داؤد الظاهري كما عزاه ابن قدامة في المغني (ص: ٥٦٤، ج:٧) وقال الشافعيّ وأحمدّ في إحدى الروايتين: إن الارتداد إذا وقع بعد الدخول يتوقف فسخ النكاح على انقضاء العدة كما صرح به في فتح القدير، فلو كان فسخ النكاح بالارتداد مدلول النص، فلا يخفى على مثل هولاء الأئمة الأجلة؛ ولهذا لم نجد في شيء من الكتاب: إن الذين اختاروا ظاهر الرواية يُنكِرون على أئمة بلخ، وسمرقند بمصادمة النص. فإنه لو كانت فتواهم مخالفة للنص لنبهوا عليها وردوها على أكمل وجه وأتمه. وإن قيل: إن نص الآية وإن لم يشمل ما نحن فيه، ولكن ملحق به النصوص قياساً؟ قلنا: ذلك ما كنا نبغ، فقد ثبت به أن الاجتهاد فيه مساغا، فلا لوم على من لم يلحقه بالمنصوص لفارق بينهما، وهو أن الموجب للفسخ في المنصوص هو الإباء عن الإسلام، أو البقاء على الكفر جزاءً لفعله، ولا خفاء في أن الارتداد بعد الإسلام أشد وأقبح من البقاء على الكفر الأصلي، والإباء عن الإسلام، فيقتضي جزاءً أشد وأنكل فكيف يقاس الأشد على الأخف، ولا شك أن الحكم بفسخ النكاح في المرتدة مع اختيارها في ابتغاء الأزواج، وتركها سدى بحيث تذهب إلى حيث شاءت، وتتزوج بمن شاءت كما في الكافرة الأصلية، ليس من العقوبة والنكال في شيء؛ بل هو عين

مرضاها ومرماها، نعم، الحكم بعدم الفسخ على وجه المعاقبة جزاء بما اكتسبت من ارتدادها أغلظ وأقرب للانزجار، وهي أولى به انتهى، هذا محصل تحقيق علماء السهارنفور مد فيوضهم العالية.

قلت: فإن خالج في قلبك أن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب، واللفظ عام، فيشمل ما نحن فيه ويخالفه فتوى علماء بلخ، فازحه بأن المراد في هذا الأصل العموم الذي لا يجاوز مراد المتكلم، المفهوم من القرائن لا العموم المطلق، وإلا لزم القول بالنهي عن الصوم في السفر مطلقا؛ لحديث: ليس من البر الصيام في السفر. واللازم منتف، وههنا ليس مراد المتكلم العموم لما نحن فيه، ودليله نفس أجزاء الآية من قوله تعالى: ﴿وَاسْأَلُوا مَآ اَنْفَقْتُمْ وَلْيَسْئَلُوْا مَآ اَنْفَقُوْا﴾ وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ فَاتَكُمْ شَيْءٌ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ إِلَى الْكُفَّارِ فَعَاقَبْتُمْ فَاٰتُوا الَّذِيْنَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوْا﴾ فإن هذه الأحكام ليست عامة، لما نحن فيه، ويدل على عدم العموم الإجماع؛ لما مرّ عن ابن العربي.

روایاتِ مذکورہ بالا سے یہ ثابت ہوگیا کہ عورت کے مرتد ہونے کی صورت میں مذہبِ حنفیہ میں تین قول ہیں:

ایک ظاہر الروایہ: جس کا خلاصہ یہ ہے کہ عورت کے مرتد ہونے سے نکاح تو فوراً فسخ ہو جائے گا؛ لیکن پھر اس کو حبس وقید کر کے تجدید اسلام پر بھی اور اس پر بھی مجبور کیا جائے گا کہ وہ اپنے پہلے ہی خاوند سے تجدید نکاح کرلے، جیسا کہ عبارت قاضی خاں نمبر (۱) اور عالمگیری کی عبارت نمبر (۳) اور عبارت درمختار وشامی نمبر (۹) میں اس کی تصریح ہے کہ ظاہر الروایہ جس میں فسخ نکاح کا حکم دیا گیا ہے، اس کے ساتھ یہ مذکور ہے کہ عورت کو تجدید اسلام اور شوہرِ اول سے تجدید نکاح پر بزورِ حکومت مجبور کیا جائے گا، خواہ اس کے مرتد ہونے کی غرض خاوندِ اول سے علیحدہ ہونا ہی ہو، یا حقیقتاً اس کے عقائد بدل گئے ہوں، دونوں صورتوں میں اس کو تجدید نکاح پر مجبور کیا جائے گا۔

کما صرح به الشامي حیث قال: ولا یلزم من هذا أن یکون الجبر علی تجدید النکاح مقصوراً علی ما إذا ارتدت لأجل الخلاص منه؛ بل قالوا ذلک سداً لهذا الباب من أصله، سواء تعمدت الحیلة أم لا، کیلا تجعل ذلک حیلة.

(فتاوی شامي، کتاب النکاح / باب نکاح الکافر / تحت علی عبارة: وتجبر علی الإسلام وعلی تجدید النکاح زجراً لها ٤/٣٦٧، طبع زکریا دیوبند)

(۲) دوسرا قول مشائخ بلخ وسمرقند اور بعض مشائخ بخارا اسماعیل زاہد اور ابو النصر الدبوسی اور ابو القاسم صفار کا فتوی ہے کہ عورت کے مرتد ہونے کی صورت میں نکاح فسخ ہی نہیں ہوتا؛ بلکہ بدستور یہ عورت شوہر سابق کے نکاح میں رہتی ہے، جیسا کہ عبارت فتح القدیر نمبر (۱) وعبارت قاضی خاں نمبر (۲) وعبارت درمختار نمبر (۴) وعبارت شامی نمبر ۵-۶) وعبارتِ قنیہ نمبر (۷) اور شرحِ فقہِ اکبر نمبر (۸) میں اس کی تصریح ہے۔

(۳) تیسرا قول وہ نوادر کی روایت ہے، امام اعظم ابوحنیفہؒ سے کہ یہ عورت دارالاسلام (۱) میں بھی کنیز بنا کر رکھی جائے گی اور اس کے خاوند کا قبضہ اس پر بدستور سابق باقی رہے گا؛ لیکن اس روایت میں یہ تفصیل ہے کہ اگر یہ مرتدہ دارالاسلام میں ہو تو اس کا خاوند اس کو امام المسلمین سے قیمت دے کر خرید ے گا، یا اگر امام المسلمین اس کو مصرف سمجھیں گے تو اس کو مفت بھی دیدیں گے۔ بہر حال بغیر اجازت امام اس کو اپنے قبضہ میں لانا جائز نہ ہوگا، اور اگر دارالحرب میں ہے، تو اذن امام کی حاجت نہیں؛ بلکہ جب خاوند اس پر قبضہ (۲) پالے، تو اس کی ملک ہو جاوے گی اجازت امام وغیرہ کی کچھ حاجت نہیں، جیسا کہ عبارت قنیہ نمبر (۷) میں اس کی تصریح ہے۔ حاصل یہ ہے کہ عورت اگر مرتد ہو جاوے تو اس کے نکاح کے بارے میں حنفیہ کے تین قول ہوئے:

(۱) تفصیل اس مسئلہ کی یہ ہے کہ اگر عورت مرتد ہو کر دارالحرب میں چلی جاوے، یا دارالحرب میں ہی مرتد ہو تو اس کو کنیز بنانے پر ظاہر الروایۃ بھی متفق ہے۔ نوادر اور ظاہر الروایۃ کا اختلاف صرف اس میں ہے کہ دارالاسلام میں رہتے ہوئے بھی کنیز بن سکتی ہے یا نہیں، جیسا کہ فتح القدیر اور قنیہ کی عبارت مذکورہ سے واضح ہے۔

(۲) واذکر ما مرمنا في الحاشیة علی عبارة القنیة من أن القواعد تقتضي اشتراط الإحراز بدار الإسلام في الاستیلاء.

(۱) ایک یہ کہ نکاح فسخ ہو جاتا ہے؛ لیکن بعد تجدید اسلام اس کو تجدید نکاح پر مجبور کیا جائے گا کسی دوسری جگہ نکاح کرنے کا اختیار نہ دیا جائے گا۔ (هو ظاهر الرواية)

(۲) دوسرا یہ کہ نکاح فسخ ہی نہ ہوگا؛ بلکہ وہ دونوں بدستور زن وشوی (۱) رہیں گے۔

(۳) تیسرا یہ کہ عورت کو کنیز بنا کر رکھا جائے گا۔ (ان تینوں اقوال میں اگر چہ کچھ اختلاف ہے؛ لیکن اتنی بات پر تینوں متفق ہیں کہ عورت کو کسی طرح یہ حق نہ دیا جائے گا کہ وہ اپنے پہلے خاوند کے نکاح سے علیحدہ ہو کر دوسری جگہ نکاح کر لے؛ اس لئے یہ بات متفق علیہ ہوگی کہ عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنے کا ہرگز اختیار نہ ہوگا)

اب ہندوستان میں بحالت موجودہ اس متفق علیہ حکم پر عمل کرنا پہلی روایت کو اختیار کرتے ہوئے غیر ممکن ہے؛ کیوں کہ فسخ نکاح کا حکم دے دینے کے بعد پھر تجدید نکاح پر مجبور کرنے والی کوئی قوت مسلمانوں کے پاس موجود نہیں۔ اور جہاں موجود ہوتی ہے وہاں بھی مشکلات کا سامنا ہوتا ہے، جیسا کہ شامی کی عبارت مندرجہ نمبر (۵) میں بیان کیا گیا ہے؛ اس لئے پہلے قول یعنی ظاہر الروایۃ پر عمل کرنا ہندوستان میں بحالت موجودہ غیر ممکن ہو گیا؛ کیونکہ اس کے ایک جزو پر عمل کرنا اگر چہ اختیار میں ہے؛ لیکن دوسرا جزو یعنی تجدید اسلام اور تجدید نکاح پر مجبور کرنا قطعاً اختیار میں نہیں۔ اور نوادر کی روایت پر عمل کرنا تو ظاہر الروایۃ سے بھی زیادہ مشکل بلکہ بحالت موجودہ غیر ممکن ہے (اس لئے اب بجز اس کے کہ مشائخ بلخ وسمر قند کے قول کو اختیار کر کے اسی پر فتوی دیا جائے کوئی چارہ نہ رہا) اور صاحب نہر کو اگر چہ ان مشکلات کا سامنا نہ تھا جو آج ہم پر گذر رہی ہیں، مگر وہ اپنے وقت میں اسی روایت پر فتوی دینے کو تجویز فرماتے ہیں، اور اس کے خلاف کرنے کو سخت مشکل میں ڈالنا قرار دیتے ہیں، جیسا کہ عبارت شامی مندرجہ نمبر (۵) میں ان کی عبارت نقل کی گئی ہے، اور علامہ شامی بھی اس فتوی کی مخالفت نہیں کرتے اور جو کچھ فرمایا ہے وہ روایت نوادر پر قدرت ہونے کے وقت فرمایا ہے، اور جب اس پر قدرت نہ ہو تو ان کے نزدیک بھی مشائخ بلخ وسمر قند کے قول پر

(۱) لیکن اس روایت پر فتویٰ دینے کے ساتھ یہ بھی ضروری ہے کہ تجدید اسلام اور تجدید نکاح سے قبل شوہر کو استمتاع یعنی صحبت وغیرہ کی اجازت نہ دی جاوے، جیسا کہ متن میں بھی بعض مسائل ضروریہ کے زیر عنوان عنقریب آتا ہے۔

فتویٰ دینا متعین ہے، اسی طرح دوسرے فقہاء بھی اس قول کو نقل کر کے تردید نہیں کرتے، پس ہندوستان میں بحالت موجودہ کہ حکومت مسلمانوں کی نہیں اس کو سوائے مذہبِ حنفی پر عمل کرنا غیر ممکن ہے کہ مشائخ بلخ وسمرقند کے قول کے موافق یوں فتویٰ دیا جائے کہ عورت کے ارتداد سے نکاح فسخ ہی نہیں ہوتا؛ بلکہ بدستور باقی رہتا ہے۔

بعض مسائلِ ضروریہ

مسئلہ (۱): مشائخِ بلخ (۱) کے قول کے موافق جب کہ بقاء نکاح کا فتویٰ دیا جائے، تو ساتھ ہی اس امر کا لحاظ رکھنا ضروری ہے کہ تجدید اسلام کے قبل شوہر کے لئے اس مرتدہ سے استمتاع یعنی جماع اور اس کے دواعی مثل تقبیل ولمس بالشہوۃ وغیرہ کو جائز نہ کہا جائے؛ کیوں آیتِ کریمہ: ﴿لاَ تَنْكِحُوا الْمُشْرِكٰتِ حَتّٰى يُؤْمِنَّ﴾ سے کافر عورتوں کے ساتھ نکاح اور استمتاع کا حرام ہونا ظاہر ہے، اور اس پر اجماع بھی ہے، اور کتابیہ کا استثناء جو آیت: ﴿وَالْمُحْصَنٰتُ مِنَ الَّذِيْنَ أُوْتُوا الْكِتٰبَ﴾ میں وارد ہوا ہے، اس سے کتابیہ اصلیہ مراد ہے، وہ مرتدہ اس میں داخل نہیں، جس نے اہلِ کتاب کا مذہب اختیار کر لیا ہو، اور قولِ مذکور پر بقاء نکاح سے یہ لازم نہیں آتا کہ حالتِ کفر میں صحبت و جماع ودواعی بھی جائز رہیں۔ فقہ میں ایسے نظائر موجود ہیں کہ باوجود صحت نکاح وبقاء ونکاح کے جماع ودواعی جماع حرام ہوتے ہیں، جیسے موطوءہ بالشبہہ کہ اس کا نکاح بدستور سابق قائم ہے، مگر انقضائے عدت تک اس سے ہمبستری وغیرہ بالکل حرام ہے، اسی طرح حاملہ من الزنا اگر غیر زانی سے نکاح کرے تو گو نکاح صحیح ہو جاتا ہے؛ مگر شوہر کو صحبت جائز نہیں ہوتی۔

مسئلہ (۲): حلتِ استمتاع کے لئے تجدید اسلام کا شرط ہونا تو آیت مذکورہ اور اجماع وغیرہ سے مسئلہ اولیٰ میں ثابت ہو چکا ہے، پھر تجدید اسلام کے بعد ظاہر الروایۃ کے موافق تجدید نکاح بھی ضروری ہے، بغیر اس کے استمتاع جائز نہیں، مگر مشائخ بلخ کے قول پر تجدید نکاح شرط نہیں، جیسا کہ

(۱) اسی طرح روایت نوادر یعنی استرقاق کی صورت میں بھی گو قبضہ مالکانہ خاوند کا اس پر ہو جاوے گا؛ لیکن استمتاع جائز نہ ہوگا، جیسا کہ امۃ مشترکہ سے باوجود قبضہ مالکانہ کے استمتاع جائز نہیں۔

عبارت شرح فقہ اکبر نمبر (۸) میں اس کی تصریح گذری ہے؛ لیکن اس خاص جزء میں ظاہر الروایۃ کو ترک کرنے کی کوئی ضرورت داعی نہیں؛ لہٰذا تجدید نکاح کو بھی ضروری کہا جاوے گا کہ اسی میں احتیاط ہے۔

مسئلہ (۳): صورتِ مذکورہ میں تجدید نکاح کے لئے انقضائے عدت ضروری نہیں۔ (کما هو ظاهر) لیکن تھوڑا سا مہر جدید ضروری ہے جو دس درہم سے کم نہ ہو، جیسا کہ فتح القدیر نمبر (۱) وغیرہ کی عباراتِ گذشتہ سے معلوم ہو چکا ہے، اور مہر سابق کا بدستور واجب فی الذمہ رہنا ظاہر ہی ہے؛ البتہ اگر قبل خلوت صحیحہ مرتد ہوگئی ہو تو مہر سابق ساقط ہو جاتا ہے۔

خلاصۂ فتویٰ

اس مجموعہ سے خلاصہ اس فتویٰ کا یہ حاصل ہوا کہ عورت بدستور سابق اسی خاوند کے قبضہ میں رہے گی، کسی دوسرے شخص سے ہرگز نکاح جائز نہیں؛ لیکن جب تک تجدید اسلام کر کے تجدید نکاح نہ کرے اس وقت تک اس کے ساتھ جماع اور دواعی جماع کو جائز نہ کہا جاوے گا۔

واللّٰه سبحانه وتعالى أعلم، وهو المستعان وعليه التكلان

والحمد لله الذي بعزته وجلاله تتم الصالحات

كتبه:

العبد الضعيف: **محمد شفيع الديوبندى** عفا الله عنه وعافاه

ويجعله كما يحب ويرضاه

خادم دار الفتيا بدار العلوم الديوبندية

الأول الربيعين من ۱۳۵۲ اثنتين وخمسين بعد ثلاث مائة وألف

تصدیقات

حضرات علمائے امداد العلوم تھانہ بھون و دار العلوم دیوبند و مظاہر علوم سہارنپور جوار تدادِ احد الزوجین کے احکام کی ترتیب و تہذیب و تصحیح و تنقیح میں شریک رہے۔

تصدیق نمبر:-۱

الأحکام کلها صحیحة.

اشرف علی

از ربیع الاول ۱۳۵۲ھ

الجواب صواب: سراج احمد امروہی

مدرس خانقاہ امدادیہ

تصدیق نمبر:-۲

عورت کے مرتد ہونے سے فسخ نکاح نہ ہونے پر جو کچھ جناب مفتی صاحب مد فیوضہم نے تحریر فرمایا ہے وہ بالکل درست ہے، اس تحقیقِ انیق کی خاص جامعیت اور ضرورت کو دیکھ کر بے ساختہ دل سے نکلتا ہے: لله در المجیب أجاد وأصاب فیما أفاد وأجاب.

کمترین خلائق: احقر عبد الکریم گمتھلوی عفی عنہ

مقیم خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون

۱۴؍رمضان المبارک ۱۳۵۲ھ

تصدیق نمبر:-۳

طالعت هذه الضمیمة الفخیمة وتشرفت بتوسم هذه الدرة الیتیمة فلله در من أخرجها من الصدف الأنیق واستخرجها من البحر العمیق وأنا موافق لجمیع ما في الباب ومسرور بضم هذه الضمیمة بأصل الکتاب والله أعلم بالصواب.

حرره بقلمه العبد المذنب:

ظفر أحمد عفا عنه

۲۶؍رمضان ۱۳۵۲ھ

تصدیق نمبر:-۴

بالکل صحیح و درست ہے۔

فقیر سید اصغر حسین عفا اللہ عنہ
مؤرخہ ۱۵؍ جمادی الاولیٰ ۱۳۵۲ھ

الجواب صحیح:
حسین احمد غفرلہ
بندہ سید محمد مبارک علی غفرلہ

الجواب صحیح:
بندہ محمد ابراہیم عفی عنہ

الجواب صحیح:
محمد رسول خاں عفا اللہ عنہ

الجواب صحیح:
عبد السمیع عفی عنہ

الجواب صحیح:
مسعود احمد عفا اللہ عنہ

المجیب مصیب:
ریاض الدین عفی عنہ

احقر العباد:
محمد طیب غفرلہ

تصدیق نمبر:-۵

الجواب صحیح:
عبد اللطیف عفا اللہ عنہ
ناظم مدرسہ مظاہر العلوم
۱۲؍ رمضان المبارک ۱۳۵۲ھ

الجواب صحیح:
محمد زکریا کاندھلوی
مدرس مدرسہ مظاہر علوم

الجواب صحیح:
بندہ عبد الرحمٰن غفرلہ
مدرس مدرسہ مظاہر علوم سہارنپور

الجواب صحیح:
بندہ محمد اسعد اللہ عفا اللہ عنہ

المرقومات للمظلومات

خلاصہ رسائل ثلاثہ:

- الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة
- المختارات في مهمات التفريق والخيارات
- حكم الازدواج مع اختلاف دين الأزواج

بقلم:

حکیم الامت، حضرت مولانا اشرف علی تھانوی نوراللہ مرقدہٗ

رسائلِ ثلاثہ کا خلاصہ

تمہید:

بسم اللّٰہ الرحمن الرحیم. الحمد للّٰہ و کفی وسلام علی عبادہ الذین اصطفی، أما بعد: زمانۂ موجودہ میں عورتوں کی مشکلات اور سوالات کی کثرت پر نظر کر کے تین رسالے تیار کئے گئے ہیں: (۱) "الحیلۃ الناجزۃ" جس میں ایسے مسائل متعلقہ ازدواج کو نہایت مکمل اور مفصل طریقہ پر یکجا جمع کر دیا ہے، جن میں عورتوں کا ابتلائے عام ہے، اس رسالہ میں اس شبہ کا جواب بھی دیا گیا ہے کہ اسلام نے مظلوم عورتوں کی رہائی کے لئے کوئی صورت تجویز نہیں کی، اور ایسی مظلوم عورتوں کے لئے رہائی کی تدبیر بھی بتلائی گئی ہے۔ اور اس رسالہ کے دو جزو ہیں: جزو اول ان عورتوں کے لئے جن کا ابھی نکاح نہیں ہوا، جزو دوم ان کے لئے جن کا نکاح ہو چکا ہے۔

(۲) دوسرا رسالہ جو تتمہ ہے اصل رسالہ کے جزوِ دوم کا مسمّٰی بہ "المختارات" اس میں حرمتِ مصاہرت اور خیارِ بلوغ اور خیارِ کفاءت کے احکام مفصل درج ہیں۔

(۳) تیسرا رسالہ جو ضمیمہ ہے اصل رسالہ کا "حکم الازدواج" اس میں زوجین کے اختلاف مذہب کی سب صورتوں کے مفصل اور مدلل احکام بیان کئے گئے ہیں؛ لیکن یہ رسالے عام فہم نہ تھے؛ اس لئے ان کے مسائل کا خلاصہ جدا جدا بالترتیب لکھا جاتا ہے، اس خلاصہ میں مختصر طور پر بتلایا گیا ہے کہ نکاح سے قبل کیا صورت اختیار کرنا مناسب ہے، اور نکاح ہو چکا ہو تو کس کس موقع پر نکاح فسخ ہوسکتا ہے، اور کس طرح ہوسکتا ہے، طالب تفصیل کے لئے اگر وہ عالم ہے تو خود اور اگر عالم نہیں تو کسی عالم کی امداد سے اصل رسائل دیکھنا ضروری ہیں، جن میں ہر مسئلہ کی دلیل بھی موجود ہے، امید کہ اس رسالہ سے مظلوم عورتوں کو بہت مدد ملے گی۔

تنبیہ: - لیکن ان مسائل پر عمل کرنے کے وقت دو باتیں عمل کرنے والوں کے ذمہ ہیں۔

ایک یہ کہ محض اس رسالہ کو دیکھ کر اپنی قوت مطالعہ کے بھروسہ پر کوئی کارروائی نہ کریں؛ بلکہ کسی محقق عالم کے سامنے صورت واقعہ مع اس رسالہ کے پیش کر کے اس کی تجویز کے موافق اس طرح عمل کریں کہ ہر ہر جزئیہ میں اس کی رائے معلوم کر کے اس کا اتباع کیا جائے۔

دوسرے یہ کہ ہمیں حکومت موجودہ کے قانون سے واقفیت نہیں؛ اس لئے کارروائی کے موافق قانون یا مخالف قانون ہونے کو قانون داں وکلاء سے دریافت کر کے اپنی واقفیت اور ہمت کے بھروسہ عمل کریں، ہم اس کے ذمہ دار نہیں۔ واللّٰہ المستعان وعلیہ التکلان.

خلاصه

الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة

(جس کے دو جزو ہیں)

جزوِ اول

بابت: تفویضِ طلاق بوقتِ نکاح

(از فقہ حنفی)

جزوِ دوم

بابت: فسخِ نکاح

☐ جزوِ اول، بابت:

تفویضِ طلاق بوقتِ نکاح

سوال:- آج کل ہندوستان میں قاضی شرعی نہ ہونے کی وجہ سے جو مشکلات عورتوں کو پیش آرہی ہیں محتاج بیان نہیں، کبھی مرد ظلم کرتا ہے اور بیوی کے حقوق ادا نہیں کرتا، نہ نان ونفقہ دیتا ہے نہ طلاق، کبھی بیوی بچوں کو چھوڑ کر لاپتہ ہوجاتا ہے، کہیں مرد عورت کے قابل نہیں ہوتا، کہیں مجنون ہوجاتا ہے، اگر شرعی قاضی موجود ہوتے تو ان مشکلات کا حل سہل تھا؛ لیکن اب جو دشواریاں ہیں کسی سے مخفی نہیں؛ لہٰذا دریافت طلب یہ ہے:

(۱) بعض جگہ ان مشکلات کا جو یہ علاج تجویز کیا گیا ہے کہ بوقت نکاح کابین نامہ میں مرد سے کچھ شرطیں ایسی لکھوالی جائیں جن کی وجہ سے عورتوں کو بوقت ضرورت اپنے اوپر طلاق واقع کرنے کا خود اختیار حاصل ہوجائے، یہ شرعاً صحیح اور معتبر ہے یا نہیں؟

(۲) اور کیا اس کابین نامہ کے قبل از نکاح اور بعد از نکاح لکھوانے یا عین عقد نکاح کے وقت شرطوں کو زبانی کہلانے میں کوئی فرق ہے؟

الجواب:

(۱) اس قسم کا کابین نامہ لکھوانا جس میں طلاق کا اختیار عورت کے ہاتھ میں دے دیا گیا ہو اور بوقت ضرورت اس سے کام لینا جائز ہے(۱) اور اصطلاح فقہ میں اس اختیار دے دینے کو تفویض طلاق کہتے ہیں۔

(۲) اس تفویض طلاق کی کئی صورتیں جائز ہیں جن کی تفصیل مع شرائط کے اصل رسالہ ''الحیلۃ الناجزۃ'' میں مذکور ہے، اس جگہ صرف وہ صورت ذکر کی جاتی ہے جو عوام کے لئے سب سے زیادہ آسان اور عورتوں کے لئے زیادہ مفید اور طرفین کے سب مصالح کی جامع ہے، اور وہ یہ ہے

---

(۱) چونکہ طلاق میں جلدی کرنا شرعاً ناپسندیدہ ہے؛ اس لئے عورت کو لازم ہے کہ اختیار مل جانے کے بعد بھی طلاق واقع کرنے میں جلدی نہ کرے؛ بلکہ سوچ سمجھ کر غصہ فرو ہونے کے بعد اپنے خیر خواہوں سے مشورہ اور سنت کے موافق استخارہ کرکے رائے قائم کرے۔

کہ نکاح سے پہلے ایک اقرار نامہ مندرجہ ذیل الفاظ کے ساتھ مرد سے لکھوالیا جائے۔

یہ یاد رہے کہ اس اقرار نامہ کا ایک ایک لفظ غور کر کے شرعی قواعد کے موافق طرفین کے مصالح کی پوری رعایت رکھ کر لکھا گیا ہے، اس میں سے کوئی لفظ بدلا نہ جائے ورنہ بعض صورتوں میں یہ اقرار نامہ بالکل بے کار و بے فائدہ ہو جائے گا، اور وہ اقرار نامہ بہ شکل کابین نامہ یہ ہے:

کابین نامہ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم۔ اما بعد! میں .... پسر .... قوم .... ساکن .... ضلع .... کا ہوں، میرا نکاح مسماۃ .... دختر .... قوم .... ساکن .... ضلع .... کے ساتھ شرائطِ ذیل پر بعوض مہر .... روپیہ سکہ رائج الوقت کے قرار پایا ہے؛ لہٰذا میں بدرستی ہوش وحواس بلا کسی جبر واکراہ کے مندرجہ ذیل اقرار نامہ لکھتا ہوں؛ تا کہ میں اس کا پابند رہوں اور درصورت عدم پابندی مسماۃ مذکور کے لئے رہائی کی صورت ہو سکے۔

پس میں اقرار کرتا ہوں کہ جب تک وہ میرے نکاح میں رہے میں شرائط ذیل کا پابند رہوں گا، اور بغرض اطمینان مسماۃ لکھتا ہوں کہ اگر میں مسماۃ مذکورہ سے نکاح کروں تو نکاح کرنے کے بعد جب کبھی اس کو اس نکاح میں رکھتے ہوئے شرائط ذیل میں سے کسی شرط کے خلاف کروں اور اس خلاف شرط ہونے کو مندرجہ ذیل اشخاص میں سے کم از کم دو آدمی تسلیم (۱) کرلیں تو اس کے بعد مسماۃ مذکور کو اختیار ہوگا کہ اسی وقت یا خلاف شرط تسلیم ہونے سے ایک ماہ تک پھر کسی وقت چاہے اپنے اوپر ایک طلاق بائن واقع کر کے اس نکاح سے الگ ہو جائے، اور جب کبھی کسی شرط کا خلاف وقوع پذیر ہو ہر بار ایک ایک ماہ کے لئے اختیار حاصل ہوتا رہے گا، مگر یہ اختیار ایک ہی نکاح تک محدود ہے، اگر کسی طرح فرقت وعلیحدگی کے بعد نکاح کا اعادہ ہو تو اس کے بعد یہ اختیار اور شرائط نہیں؛ بلکہ اس وقت جو کچھ دوبارہ طے ہو جاوے اس کے موافق عمل درآمد ہوگا۔

(۱) زیادہ احتیاط درکار ہو تو ''تسلیم کرلیں'' کے بعد یہ جملہ بھی لکھ دیا جاوے ''اور وہ دونوں صاحب عورت کے لئے علیحدگی کو مناسب بھی قرار دے دیں''۔

وہ اشخاص یہ ہیں (۱): ....

....

....

....

....

شرائط یہ ہیں (۲) : ....

....

....

....

....

اس کابین نامہ کو میں نے منظور کیا اور لکھوا کر دیکھنے سننے کے بعد، آج بتاریخ: ....

ماہ:............ سنہ:............ میں دستخط/نشان انگشت کرتا ہوں۔

العبد:............ گواہ شد:............ گواہ شد:............

اس کابین نامہ کا اثر

یہ کابین نامہ لکھنے کے بعد ایک مرتبہ خلاف شرط کرنے سے عورت کو صرف ایک ماہ کے لئے اختیار ملے گا، اور مہینے کے ختم پر اختیار ساقط ہو جائے گا؛ لیکن اس کے بعد اگر پھر کبھی کسی شرط کی خلاف ورزی ہوئی تو پھر مکرر اختیار ایک ماہ کے لئے مل جائے گا، اور ہر مرتبہ خلاف کرنے سے اسی طرح اختیار ملتا رہے گا، مگر ایک مرتبہ عورت طلاق واقع کرلے یا اور کسی طرح علیحدگی ہو جاوے تو اس کے بعد دوبارہ نکاح ہونے پر خلاف شرط کے وقوع سے اختیار حاصل نہ ہوگا۔ ○❖○

(۱) مناسب ہے کہ کم از کم دس آدمیوں کے نام تراضی طرفین سے متعین کرکے لکھ دیئے جائیں۔

(۲) جو شرائط طے ہوں ان میں اہل فہم اور تجربہ کار لوگوں سے مشورہ کرنا مناسب ہے، نیز وکلاء سے بھی کہ یہ شرائط قانون میں معتبر ہیں یا نہیں، اور کابین نامہ کی رجسٹری ہو جاوے تو بہتر ہے اور مرد کے حق میں ایک مفید بات یہ ہے کہ مہر معاف کرنے کی شرط لگالے، اور کابین نامہ میں جو یہ جملہ "اپنے اوپر ایک طلاق واقع کرلے" اس سے پیشتر یہ لفظ لکھ دیئے جاویں "مہر معاف کرکے اپنے اوپر" الخ۔

(۳) اس جگہ اصطلاحی فسخ مراد نہیں بلکہ "تفریق بین الزوجین" مراد ہے، خواہ فسخ اصطلاحی ہو خواہ طلاق خواہ حکم بالموت بغرض تفہیم عوام یہ عنوان اختیار کیا گیا۔

☐ جزوِ دوم، بابت:

فسخِ نکاح

مقدمہ

نکاح ہو جانے کے بعد جو مشکلات عورتوں کو شوہر کی طرف سے پیش آتی ہیں اور جن میں ابتلاء عام اور ضرر شدید ہے، وہ چند ہیں:

(۱) ایک یہ کہ خاوند نامردی وغیرہ کی وجہ سے عورت کے قابل نہ ہو، جس کو اصطلاح فقہ میں عنین کہتے ہیں (۲) دوسرے یہ کہ مرد مجنون ہو (۳) تیسرے یہ کہ مفقود ولا پتہ ہو جائے (۴) چوتھے یہ کہ موجود ہے اور نان نفقہ دینے پر قدرت بھی مگر ظلم کرتا ہے نہ نان نفقہ دیتا ہے اور نہ طلاق۔ (۵) پانچویں یہ کہ لا پتہ تو نہیں مگر بیوی بچوں کو چھوڑ کر کسی دوسری جگہ چلا گیا نہ نان نفقہ وغیرہ کا کچھ انتظام کرتا ہے نہ خود آتا ہے نہ ان کو اپنے پاس بلاتا ہے، اور نہ طلاق دیتا ہے۔

ان سب صورتوں میں عورت کی رہائی کے لئے شرعی صورتیں جدا جدا ہیں، جن کو بالتفصیل لکھا جائے گا؛ لیکن ان سب میں یہ بات مشترک ہے کہ اس رہائی میں عورت یا اس کے اولیاء خود مختار نہیں؛ بلکہ قضائے قاضی شرط ہے، یعنی ضروری ہے کہ عورت اپنا مقدمہ قاضی کی عدالت میں دائر کرے اور قاضی با قاعدہ شرعی تحقیق کے بعد تفریق وغیرہ کا حکم کرے، مگر ہندوستان میں بحالت موجودہ چونکہ عموماً قاضی شرعی کا وجود نہیں اس لئے اس کی شرعی تدبیر بتلانا سب سے مقدم ہے۔

صورت قضائے قاضی در ہندوستان

ہندوستان کی جن ریاستوں میں قاضی شرعی موجود ہیں وہاں تو معاملہ سہل ہے؛ لیکن گورنمنٹی علاقوں میں جہاں یہ صورت نہیں ان میں وہ حکام جج وغیرہ جو لوگ گورنمنٹ کی طرف سے اس قسم

کے معاملات میں فیصلہ کا اختیار رکھتے ہیں اگر وہ مسلمان ہوں اور شرعی قاعدہ کے موافق فیصلہ کریں تو ان کا حکم بھی قضائے قاضی کے قائم مقام ہو جاتا ہے، اور اگر مسلمان نہ ہوں تو ان کا فیصلہ کالعدم ہے، حتی کہ اگر کوئی ججوں یا ممبروں وغیرہ کی کمیٹی فیصلہ کرے تو ان سب کا مسلمان ہونا شرط ہے، اگر ایک جج یا ممبر وغیرہ بھی غیر مسلم ہو تو شرعاً فیصلہ معتبر نہیں۔

اور اگر کسی جگہ مسلمان حاکم موجود نہ ہو یا مسلمان حاکم کی عدالت میں مقدمہ لے جانے کا قانوناً اختیار نہ ہو، یا مسلمان حاکم قواعد شرعیہ کے مطابق فیصلہ نہ کرتا ہو، تو اس صورت میں مذہب حنفی کے مطابق عورت کی علیحدگی کے لئے بجز خاوند کی طلاق یا خلع کے کوئی صورت نہیں؛ لیکن اگر خاوند طلاق اور خلع پر بھی کسی طرح راضی نہ ہو یا مفقود یا مجنون یا نابالغ ہونے کی وجہ سے اس سے طلاق وخلع نہ ہو سکے تو اس وقت مذہب امام مالکؒ کے موافق جس کا اختیار کرنا بضرورت شدیدہ حنفیہ کے نزدیک بھی جائز ہے، مسلمانوں کی جماعت کا حکم بھی قضائے قاضی کے قائم مقام ہو جائے گا، اور اس کی صورت یہ ہے کہ محلّہ یا بستی کے دین دار (اور باا‌ثر) مسلمانوں کی ایک جماعت کے سامنے جن کا عدد کم از کم تین ہو اپنا معاملہ پیش کیا جائے اور وہ جماعت واقعہ کی تحقیق کر کے شریعت کے موافق حکم کر دے۔

جماعتِ مسلمین کی شرائط

اس جماعت کو قاضی کے قائم مقام کرنے کے لئے چند شرائط ہیں، جس جماعت میں یہ شرطیں موجود نہ ہوں وہ شرعاً معتبر نہ ہو گی۔

(۱) کم از کم تین آدمیوں کی جماعت ہو ایک یا دو آدمی فیصلہ کریں تو وہ معتبر نہیں۔

(۲) اس جماعت کے سب ارکان کا عادل ہونا شرط ہے، اور عادل وہ شخص ہے جو تمام کبیرہ گناہوں سے بچتا ہو اور صغائر پر مصر نہ ہو، اور اگر کوئی گناہ سرزد ہو جاتا ہو تو فوراً توبہ کر لیتا ہو؛ لہٰذا سود خور اور رشوت لینے والا، ڈاڑھی منڈانے والا، جھوٹ بولنے والا اور بے نمازی اس جماعت کا رکن نہیں بن سکتا (اگر بدقسمتی سے کسی جگہ کے باا‌ثر لوگ دین دار نہ ہوں تو یہ تدبیر کر لی جائے کہ

وہ با اثر اشخاص چند دین داروں کو اختیار دے دیں، تاکہ شرعاً فیصلہ کی نسبت دین دار جماعت کی طرف ہو اور ان با اثر اشخاص کو کوشش کا صواب حاصل ہو جائے۔

(۳) فیصلہ میں علماء کی شرکت لازم اور شرط ہے، صرف عوام کی جماعت کا فیصلہ حکم قاضی کے قائم مقام نہیں ہوسکتا؛ اس لئے اولاً تو یہ چاہئے کہ جماعت کے سب ارکان اہل علم ہوں، اور اگر یہ میسر نہ ہو تو کم از کم ایک معاملہ فہم عالم کو ضرور جماعت کا رکن بنائیں، اور دوسرے ارکان معاملہ کے تمام پہلوؤں کو ان عالم صاحب سے خوب سمجھ کر رائے قائم کریں، اور اگر کسی جگہ یہ بھی ممکن نہ ہو تو پھر یہ لازم ہے کہ جماعت کے ارکان معاملہ کی روداد مکمل کر کے علماء محققین سے ہر ہر جزئی کا حکم دریافت کریں اور جو اُن کا فتویٰ ہو اس کے موافق فیصلہ کیا جاوے، اگر ایسا نہ کیا؛ بلکہ عوام نے محض اپنی رائے سے فیصلہ کر دیا تو وہ حکم نافذ نہ ہوگا، اور فیصلہ بالکل بے کار اور غیر معتبر رہے گا، اگر چہ وہ فیصلہ شریعت کے موافق بھی ہو۔

(۴) چوتھی شرط یہ ہے کہ جماعت مسلمین کے سب ارکان متفقہ فیصلہ دیں اگر رائے مختلف رہے اور کثرت رائے کی بنا پر فیصلہ کرنا چاہیں تو وہ فیصلہ معتبر نہ ہوگا، پس اگر ارکان میں اختلاف رہے تو مقدمہ خارج کر دیا جائے۔

فائدہ: - اگر اختلاف رائے کی وجہ سے کسی درخواست پر تفریق کا حکم نہ ہوسکا تھا تو وہ درخواست ہمیشہ کے لئے مسترد نہ ہو جائے گی؛ بلکہ مستغیثہ کو اختیار ہوگا کہ معاملہ کی حالت بدل جاوے یا ضرورت کی شدت بڑھ جائے تو دوبارہ درخواست پیش کرے اور دوبارہ درخواست دینے پر اگر ارکان کی رائے متفق ہو جائے تو تفریق کر دی جائے۔

اب اُن اسباب کو بیان کیا جاتا ہے جن کی وجہ سے عورت کو نکاح فسخ کرانے کا اختیار حاصل ہوتا ہے، اور اختیار ہونے کی جو شرطیں ہیں وہ سب لکھی جاتی ہیں، آج کل اکثر لوگ فسخ نکاح کا اختیار ہونے میں شرطوں کی خبر نہیں رکھتے اور بلا وجوہ شرائط نکاح فسخ کرا لیتے ہیں، مگر ایسے فسخ کا شرعاً بالکل اعتبار نہیں، اور دوسری جگہ جو نکاح کیا جاوے گا سراسر باطل ہوگا، اس واسطے ان کا خاص طور پر دھیان رکھنا لازم ہے۔

زوجۂ عنین کا حکم

سوالات:

(۱) عنین اصطلاحِ فقہ میں کس کو کہتے ہیں؟

(۲) زوجۂ عنین کو فسخ نکاح کا اختیار دیا جائے گا یا نہیں؟

(۳) اگر اختیار دیا جائے تو اس کی کیا صورت ہوگی اور اس کے لئے کیا شرائط ہیں؟

(۴) تفریق کے بعد عنین پر پورا مہر واجب ہوگا یا نصف؟ ونیز عورت پر عدت لازم ہوگی یا نہیں؟

جوابات

سوال نمبر ایک کا جواب

فقہاء کی اصطلاح میں عنین اس کو کہتے ہیں جو باوجود عضو مخصوص (۱) ہونے کے عورت سے جماع کرنے پر قادر نہ ہو، خواہ یہ حالت کسی مرض کی وجہ سے پیدا ہوئی ہو یا ضعف کی وجہ سے یا بڑھاپے کی وجہ سے یا اس وجہ سے کہ اس پر کسی نے جادو کردیا، اور اگر کوئی شخص ایسا ہو کہ بعض عورتوں سے جماع کرنے پر قادر ہے اور بعض پر نہیں تو جس سے ہم بستری پر قدرت نہ ہو اس کے حق میں یہ شخص عنین سمجھا جائے گا۔

سوال نمبر دو کا جواب

زوجۂ عنین کو اپنے خاوند سے تفریق یعنی علیحدگی اختیار کرنے کا شرعاً حق حاصل ہے، اور اس کے وہ شرائط ہیں جو اب نمبر (۳) مندرجہ ذیل میں ابھی آتے ہیں، بغور ملاحظہ فرماویں۔

سوال نمبر تین کا جواب

زوجۂ عنین کے لئے تفریق کی صورت یہ ہے کہ عورت اپنا معاملہ قاضی کی عدالت میں پیش کرے قاضی واقعہ کی تحقیق کرے یعنی اول خاوند سے دریافت کرے، اگر وہ خود اقرار کرے کہ

(۱) اور جس شخص کا عضو مخصوص قطع ہوگیا یا اصل سے ہی بالکل موجود نہ تھا اس کا حکم آگے آتا ہے۔

بیشک میں اس عورت سے ہم بستری پر قادر نہیں ہوا تو اس کو ایک سال کی مہلت علاج کرنے کے لئے دے دے، اور اگر وہ اقرار نہ کرے بلکہ جماع کا دعوی کرے تو اس وقت یہ تفصیل ہے کہ اگر عورت باکرہ ہونے کا دعویٰ نہ کرتی ہو تب تو مرد سے حلف لیا جاوے گا اور اگر اس نے حلف کر لیا تو عورت کو تفریق کا حق حاصل نہ ہو سکے گا اور اگر شوہر نے حلف سے انکار کر دیا تو اس کو ایک سال کی مہلت بغرض علاج دیدی جاوے گی، اور اگر عورت باکرہ ہونے کی مدعی ہو تو قاضی عورتوں سے اس کی بیوی کا معائنہ کرائے ایک عادل تجربہ کار عورت کا معائنہ بھی کافی ہے؛ لیکن احتیاط (۱) اس میں ہے کہ دو عادل عورتیں معائنہ کریں آگے بعد معائنہ کے دو صورتیں ہیں: ایک صورت یہ کہ عورتیں یہ بیان کریں کہ یہ عورت باکرہ یعنی کنواری نہیں رہی تب تو خاوند سے اس بات پر حلف لیا جائے کہ اس نے جماع کیا ہے، اگر وہ حلف کر لے تو اس کا قول معتبر ہو جائے گا، اور عورت کو تفریق کا حق باقی نہ رہے گا، اور اگر شوہر حلف سے انکار کر دے تو تاجیل یعنی ایک سال کی مہلت کا حکم کر دیا جائے گا، اور دوسری صورت یہ کہ عورتیں یہ بیان کریں کہ ابھی تک یہ لڑکی باکرہ (کنواری) ہے تو پھر قاضی بدون کسی سے حلف لئے ہوئے شوہر عنین کو ایک سال کی مہلت علاج کے لئے دیدے۔

خلاصہ یہ کہ جب کسی دلیل سے محقق ہو جائے کہ عورت باکرہ نہیں بلکہ ثیبہ ہے خواہ ثیبہ ہونا اس طرح معلوم ہو کہ وہ بیوہ ہو اور شوہر اول سے اولاد ہو چکی ہو یا خود عورت کے اقرار سے یا عورتوں کے معائنہ سے ان تینوں حالتوں میں مرد کا قول حلف کے ساتھ قبول کر لیا جاوے گا کہ وہ ہم بستری کر چکا اور عورت کو علیحدگی کا حق نہ دیا جائے گا، اور اگر ان تینوں حالتوں میں مرد حلف سے انکار کر دے تو عورت کا دعویٰ درست مان کر مرد کو ایک سال کی مہلت دے دیں، اور اگر عورتوں کے معائنہ سے زوجہ کا باکرہ ہونا ثابت ہو تو بدون حلف ہی ایک سال کی مہلت دے دی جاوے، اور اس مہلت کے لئے ظاہر الروایہ میں تو قمری سال کا اعتبار کیا گیا ہے؛ لیکن روایت حسن میں شمسی سال کو لیا ہے، اور بعض اصحاب ترجیح نے احتیاطاً اسی کو اختیار کیا ہے، اور عموماً متاخرین نے اسی پر فتویٰ دیا

(۱) اس کو احتیاط کہنا اس وقت ہے جب کہ قاضی فیصلہ کرنے والا ہو، اور اگر پنچایت فیصلہ کرے تو مالکیہ کا مذہب لینا لازم ہے، اور ان کا مذہب یہ ہے کہ دو عورتوں کا معائنہ ضروری ہے، اگر عورت کافی نہیں ہے۔

ہے، اوراب بھی عام اہل فتویٰ کا یہی معمول ہے، اور یہ سال حاکم کی مہلت دینے کے وقت سے شروع سمجھا جاوے گا، اس سے پہلے خواہ کتنی ہی مدت گذر گئی ہو معتبر نہ ہوگی، پھر اس سال بھر کے عرصہ میں اگر شوہر کسی طرح علاج کر کے تندرست اور جماع پر قادر ہو گیا اور ایک مرتبہ بھی ہم بستری کر لی تو عورت کو فسخ نکاح کا حق نہ رہا؛ بلکہ ہمیشہ کے لئے حق باطل ہو چکا، اب کبھی علیحدگی کا مطالبہ نہیں کر سکتی، اور اگر اس عرصہ میں ایک مرتبہ بھی جماع نہ کر سکا تو عورت کے دوبارہ درخواست کرنے پر قاضی تحقیق کرے۔

اگر خود شوہر نے اقرار کر لیا کہ بے شک میں قادر نہیں ہوا، تب تو عورت کا دعویٰ بلا غبار صحیح ہو گیا، اس صورت میں قاضی عورت کو اختیار دیدے کہ اگر علیحدگی درکار ہے، تو طلب کرو ورنہ اپنے خاوند کے ساتھ رہنے کو گوارہ کرو، اس پر اگر وہ اسی مجلس میں علیحدگی چاہے تو خاوند سے طلاق دلوادی جائے، اگر وہ انکار کرے تو قاضی تفریق کردے، جیسا کہ آئندہ عنقریب آوے گا، اور اگر خاوند انکار نہ کرے؛ بلکہ جماع ہو چکنے کا دعویٰ کرے، تو اس وقت یہ تفصیل ہے کہ مہلت دینے کے وقت اگر عورت کا ثیبہ ہونا ثابت ہو چکا تھا، یا اب عورت اقرار کرے کہ کسی طرح بکارت زائل ہو چکی ہے، مگر ہم بستری نہیں ہوئی، تب تو خاوند سے حلف لیا جائے، اگر وہ قسمیہ کہہ دے کہ میں نے اس عورت سے جماع کیا ہے تو مرد کا قول معتبر ہوگا اور تفریق نہ ہو سکے گی۔

اور اگر شوہر نے اس وقت بھی حلف سے انکار کر دیا تو عورت کو طلب فرقت کا اختیار دے دیا جاوے گا، اور اگر مہلت دینے کے وقت معائنہ سے باکرہ ہونا ثابت ہوا تھا اور اب دوبارہ معائنہ میں بھی باکرہ ہونے کی تصدیق ہو، تب بھی بدون عورت سے حلف لئے ہوئے قاضی عورت کو اختیار دے دے کہ اپنے خاوند کے نکاح میں رہے یا تفریق کا مطالبہ کرے، اور جن صورتوں میں قاضی عورت کو اختیار دے چکا۔

ان میں حکم یہ ہے کہ اگر عورت اسی مجلس میں تفریق چاہے تب تو تفریق ہو سکتی ہے ورنہ نہیں۔ پس اگر عورت نے اسی مجلس تخییر میں یہ کہہ دیا کہ میں اس شوہر سے علیحدہ ہونا چاہتی ہوں، تو

قاضی اس کے شوہر سے کہے کہ اس عورت کو طلاق دے دو، اس پر اگر خاوند نے طلاق دے دی تو طلاقِ بائنہ واقع ہو جائے گی، اور اگر وہ طلاق دینے سے انکار کر دے تو قاضی خود تفریق کر دے، یعنی مثلاً یہ کہہ دے کہ میں نے تجھ کو اس کے نکاح سے الگ کر دیا، یہ تفریق بھی شرعاً قائم مقام طلاق بائنہ کے ہو جاوے گی۔

شرائطِ تفریق

زوجۂ عنین کو اپنے شوہر سے علیحدگی کا اختیار چند شرائط کے ساتھ حاصل ہو سکتا ہے، وہ شرائط یہ ہیں:

(۱) اول یہ کہ نکاح سے پیشتر عورت کو اس شخص کے عنین ہونے کا علم نہ ہو، پس اگر اس وقت علم تھا اور باوجود معلوم ہونے کے نکاح کیا ہے تو اب اس کو تفریق کا حق نہیں مل سکتا۔

(۲) دوسری شرط یہ ہے کہ نکاح کے بعد ایک مرتبہ بھی اس عورت سے جماع نہ کیا ہو اور اگر ایک مرتبہ بھی اس عورت سے جماع کر چکا ہے اور پھر عنین ہو گیا تو عورت کو فسخ نکاح کا اختیار نہ ہوگا۔

(۳) تیسری شرط یہ ہے کہ جب سے عورت کو شوہر کے عنین ہونے کی خبر ہوئی ہے اس وقت سے عورت نے اس کے ساتھ رہنے پر رضا کی تصریح نہ کی ہو، مثلاً یہ نہ کہا ہو کہ جیسا بھی ہے اب تو میں اسی کے ساتھ بسر کروں گی؛ کیوں کہ اگر وہ اپنی رضا کی تصریح (۱) کر چکی ہو تو پھر اس کو مطالبہ تفریق کا حق نہیں رہتا، ہاں محض سکوت (۲) سے اس جگہ رضا نہ سمجھی جائے گی۔

(۴) چوتھی شرط یہ ہے کہ جس وقت سال بھر کی مدت گذرنے کے بعد قاضی عورت کو اختیار دے تو عورت اسی مجلس میں تفریق کو اختیار کر لے، پس اگر اسی مجلس میں اس نے اپنے خاوند کے ساتھ رہنا پسند کر لیا، یا اس قدر سکوت کیا کہ مجلس برخواست ہو گئی خواہ اس طرح کہ یہ عورت مجلس

(۱) یعنی زبان سے کہہ دیا ہو خواہ تنہائی میں یا کسی کے سامنے تاجیل سے پیشتر یا بعد از تاجیل۔

(۲) بلکہ تقبیل ومضاجعت وغیرہ افعال بھی موجب رضا نہیں۔

سے کھڑی ہوگئی، یا اس طرح کہ قاضی مجلس سے اٹھ گیا تو اس کا اختیار باطل ہوگیا اب کسی طرح تفریق نہیں ہوسکتی ونیز مجلس برخواست ہونے اور عورت کے اٹھ جانے کے علاوہ اور صورتیں بھی ایسی ہیں جس سے مجلس بدل جاتی ہے، اور اختیار باطل ہو جاتا ہے، مثلاً کوئی دوسری گفتگو کرنے لگی یا نماز پڑھنے لگی وغیر ذلک۔

(۵) پانچویں شرط عنین کو سال بھر کی مہلت دینا اور سال گذرنے پر عورت کو اختیار دینا اور بعد ازاں اگر خاوند طلاق سے انکار کرے تو تفریق کر دینا وغیرہ، یہ سب امور جن کا اوپر مفصل ذکر ہو چکا حکم قاضی کے محتاج ہیں بدون حکم قاضی کے از خود عورت کو تفریق کا اختیار نہیں، اور جس جگہ قاضی نہ ہو اس کا مفصل حکم اس جزو دوم کے مقدمہ میں گذر چکا وہاں دیکھ لیا جاوے۔

سوال نمبر چار کا جواب

بوجہِ خلوتِ صحیحہ شوہر عنین پر پورا مہر واجب ہو چکا تھا، وہ تفریق کے بعد بھی ادا کرنا لازم ہے اور عورت پر عدت بھی واجب ہے۔

فائدہ: - عنین کو ایک سال کی مہلت دینے کا حکم جو اوپر بیان کیا گیا صرف اس شخص کے لئے ہے جس کو عرفاً عنین کہتے ہیں؛ لیکن وہ شخص کہ جس کا عضو تناسل قطع ہو گیا جس کو اصطلاح میں ''مجبوب'' کہتے ہیں، اور اسی طرح وہ شخص جس کا عضو تناسل خلقتاً بہت کم مثل نہ ہونے کے ہو، اس کو سال بھر کی مہلت دینے کی ضرورت نہیں؛ بلکہ پہلے ہی درخواست پر مجبوب وغیرہ ہونے کی تحقیق کر کے عورت کو اختیار دے دیا جائے گا۔

اگر عورت دعویٰ کرے کہ میرا شوہر مجبوب وغیرہ ہے اور مرد اس سے انکار کرے اور بدون معائنہ کے اس کا فیصلہ نہ ہو سکے تو معائنہ بھی جائز ہے، پس قاضی کسی معتبر شخص کو کہہ دے کہ معائنہ کر کے بتلاؤ کہ عورت سچ کہتی ہے یا مرد سچا ہے۔

یہ مختصر بیان بقدر ضرورت لکھا گیا ہے اس کے سوا اور بھی بہت سی جزئیات ہیں جو کتب فقہ میں مفصل مذکور ہیں، بوقت ضرورت علمائے اہل فتویٰ سے دریافت کر لیا جاوے۔

زوجہ مجنون کا حکم

سوالات:

(۱) کیا زوجہ مجنون کو یہ حق شرعاً حاصل ہے کہ تفریق کا مطالبہ کرے اور مجنون کی زوجیت سے نکل جائے؟

(۲) اگر ہے تو اس کی کیا صورت ہے اور کیا شرائط ہیں؟

(۳) اور تفریق کے بعد مہر اور عدت کا کیا حکم ہے؟

جوابات:

سوال نمبر ایک کا جواب

جنون کی دو صورتیں ہیں: ایک یہ کہ عقد نکاح کے وقت جنون موجود ہو اور بے خبری میں نکاح ہو جائے۔ دوسری یہ کہ عقد کے وقت جنون نہ تھا مگر نکاح کے بعد لاحق ہو گیا، خواہ ہم بستری سے پہلے ہو گیا ہو یا بعد میں۔

ان دونوں صورتوں میں تفریق کا اختیار عورت کو ان شرائط کے ساتھ حاصل ہو جاتا ہے جو جواب نمبر دو میں ابھی آتی ہے، مگر پہلی صورت یعنی موجود وقت العقد میں امام محمد کے نزدیک بھی اختیار ہے اور مالکیہ کے نزدیک بھی، اور دوسری صورت یعنی حادث بعد العقد میں صرف مالکیہ کے نزدیک اختیار رہوگا؛ اس لئے دوسری صورت میں بغیر ضرورت شدیدہ کے نکاح فسخ نہ کیا جائے۔

سوال نمبر دو کا جواب

تفریق کی صورت یہ ہے کہ مجنون کی عورت قاضی کی عدالت میں درخواست دے اور خاوند کا خطرناک (۱)

(۱) کیوں کہ معمولی جنون میں خیار فسخ نہیں ہے؛ بلکہ ایسا جنون شرط ہے جس کی وجہ سے اندیشہ ہو اور ناقابل برداشت ایذا پہنچتی ہو۔

جنون ثابت کرے، قاضی واقعہ کی تحقیق کرے، اگر صحیح ثابت ہو تو مجنوں (۱) کو علاج کے لئے ایک سال کی مہلت دیدے اور بعد اختتام سال اگر زوجہ پھر درخواست کرے اور شوہر کا جنون اب تک موجود ہو تو عورت کو اختیار دے دیا جائے، اس پر اگر عورت اسی مجلس میں فرقت طلب کرے، جس میں اس کو اختیار دیا گیا ہے تو قاضی تفریق کردے، اور یہ تفریق اگر اس جنون کی وجہ سے کی گئی ہے، جو عقد نکاح کے وقت موجود تھا تب تو طلاق نہیں؛ بلکہ فسخ ہے، اور اگر حادث بعد العقد کی وجہ سے کی گئی ہے تو اس میں طلاق ہونے کا احتمال ہے، علمائے مالکیہ سے تحقیق کی جاوے اور جب تک تحقیق نہ ہو اس وقت تک طلاق قرار دینا چاہئے کہ اس میں احتیاط ہے۔

اور زوجہ مجنون کو خیار فسخ حاصل ہونے کے لئے مندرجہ ذیل شرطیں ہیں اگر یہ شرطیں نہ پائی جاویں تو تفریق کا حق نہیں اس لئے ان کو غور سے سمجھ لینا لازم ہے۔

الف:- ایک شرط یہ ہے کہ عورت کی طرف سے رضامندی نہ پائی جاوے، پس اگر نکاح سے پہلے جنون کا پتہ تھا اور اس کے باوجود نکاح کیا گیا تو خیار فسخ حاصل نہیں ہوتا، اور اگر نکاح کے بعد جنون ہوا ہو، تو یہ شرط ہے کہ جنون کی خبر ہونے کے بعد اس کے نکاح میں رہنے پر رضامندی ظاہر نہ کی ہو، اگر ایک مرتبہ بھی رضامندی ظاہر کر چکی تو خیار فسخ باطل ہو گیا۔

ب:- دوسری شرط یہ ہے کہ جنون کا پتہ لگنے کے بعد اپنے اختیار سے عورت نے جماع یا دواعی جماع کا موقع نہ دیا ہو؛ البتہ اگر مجنون نے بجبر و کراہ ہم بستری وغیرہ کر لی تو اس سے خیار ساقط نہیں ہوتا۔

فائدہ متعلقہ ہر دو شرط

اگر رضامندی کا اظہار یا جماع وغیرہ کا موقع دینا ایسے جنون کے بعد پایا جاوے جو موجب خیار ہے تب تو خیار نہ رہے گا؛ لیکن اگر معمولی جنوں کی حالت میں نکاح کر لیا یا معمولی جنوں میں رہنے کو منظور کر لیا تھا، یا ہم بستری وغیرہ کا موقع دیا تھا اور بعد میں جنون بڑھ گیا تو اس رضا و تمکین

(۱) مگر خود مجنون کو حکم سنانا کافی نہیں؛ بلکہ اگر اس کا ولی ہو تو ولی جواب دہی کرے گا اور ولی ہی کو حکم مہلت کا اور انقضائے مدت کے بعد تفریق کا سنایا جائے گا، اور اگر ولی نہ ہو تو قاضی کسی شخص کو مجنون کی طرف سے جواب دہی کے لئے اس کا مختار بنادے۔

سے خیار فسخ ساقط نہ ہوگا، مگر اس گنجائش سے نفع حاصل کرنے میں کامل دیانت اور سخت احتیاط سے کام لینا لازم ہے۔

ج:- زوجۂ عنین کی طرح زوجہ مجنون بھی اپنے خاوند سے علیحدہ ہونے میں خود مختار نہیں؛ بلکہ قضائے قاضی شرط ہے، اور جس علاقہ میں قاضی موجود نہ ہو وہاں مسلمان حاکم سے استغاثہ کیا جاوے بشرطیکہ اس کو حکومت کی طرف سے ایسے معاملات کے تصفیہ کا حق دیا گیا ہو، اور شرعی طریق پر فیصلہ کرتا ہو، ورنہ جماعتِ مسلمین سے درخواست کی جاوے جس کی شرطیں مقدمہ میں گذر چکی ہیں، ان کو ضرور دیکھ لیں۔

د:- جب مہلت کا سال گذر جانے کے بعد دوبارہ درخواست پر قاضی عورت کو اختیار دے تو عورت کو فرقت کا اختیار اسی مجلس تک رہتا ہے اگر مجلس برخاست ہوگئی یا عورت از خود یا کسی کے اٹھانے سے اٹھ گئی، یا اور کسی طرح مجلس بدل (۱) گئی تو خیار فسخ باطل ہوگیا۔

سوال نمبر تین کا جواب

مہر اور عدت کا یہ حکم ہے کہ اگر خلوت صحیحہ سے قبل نکاح فسخ ہوگیا ہے تب تو مہر بالکل ساقط ہو جاوے گا اور عدت کی بھی ضرورت نہیں، اور اگر عیب جنون معلوم ہونے سے قبل خلوت صحیحہ ہو چکی تھی بعد ازاں جنون کا پتہ لگنے پر فسخ نکاح کی نوبت آئی ہے تو پورا مہر لازم رہے گا، اور عدت بھی واجب ہوگی۔

فائدہ:- زوجہ مجنون کا نکاح فسخ ہونے کے لئے جو شرائط اوپر مذکور ہوئے ہیں اگر کسی جگہ وہ شرائط موجود نہ ہوں، تو جنون کی وجہ سے تفریق نہیں ہوسکتی؛ لیکن اگر مجنون آمدنی کا کوئی ذریعہ نہ رکھتا ہو اور نہ اس کو کسب معاش پر قدرت ہو اور زوجہ کے لئے نفقہ کی کوئی دوسری سبیل بھی نہیں تو ایسی صورت میں مفتی کے لئے عورت کے اضطرار کی پوری تحقیق ہو جانے اور چند علماء سے مشورہ کے بعد اس فتوی کی بھی گنجائش ہے کہ مذہب مالکیہ کی بنا پر عدم نفقہ کی وجہ سے قاضی یا اس کا قائم مقام ان دونوں میں تفریق کردے، اور یہ تفریق طلاق رجعی کے حکم میں ہوگی۔

(۱) تبدیل مجلس کا بیان عنین کے بیان میں گذر چکا ہے اس کو دیکھ لیا جاوے۔

لیکن اس میں کامل تدبر سے کام لے کر مذہب مالکیہ کی تمام شرائط کی پابندی ضروری ہے، جن میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ عدم نفقہ کی وجہ سے فسخ نکاح اس وقت ہوسکتا ہے جب کہ عقد نکاح سے پہلے اس کو خاوند کے فقیر ونادار ہونے کا علم نہ ہو، ورنہ اگر ناداری کا علم ہوتے ہوئے عقد نکاح کیا گیا ہے تو اب بوجہِ عدم نفقہ کے بھی اس کو مطالبہ تفریق کا حق نہ ہوگا، اور باقی شرائط اس مسئلہ کی بوقت ضرورت کتب مالکیہ کی مراجعت سے معلوم ہوسکتی ہیں، جن کے نام اصل رسالہ کے دیباچہ میں مذکور ہیں۔

فقہِ مالکی میں زوجہ مفقود کا حکم

عوام بلکہ بعض خواص بھی یہ سن کر یا دیکھ کر مفقود کی بیوی کو امام مالکؒ چار سال کے بعد دوسری جگہ نکاح کی اجازت دیتے ہیں، زوجہ مفقود کے معاملہ کو بہت ہی سہل سمجھ بیٹھے ہیں، مگر در اصل امام مالکؒ کے مذہب میں اس کے لئے چند شروط وقیود ہیں، جن کا لحاظ ضروری ہے بدون ان شرطوں کی رعایت کے کسی کے نزدیک بھی دوسری جگہ اس کا نکاح حلال نہیں ہوسکتا۔

لیکن اول تو یہاں فقہ مالکی کی کتابیں کم ہیں دوسرے مالکی مذہب کے علماء نہیں، اس واسطے اس کی ضرورت ہوئی کہ علماء مالکیہ سے اس مسئلہ کو مفصل تحقیق کر کے شائع کیا جائے، تاکہ علمی اور عملی غلطیاں دور ہوں۔ اس بناء پر مدینہ منورہ کے علماء مالکیہ سے چند بار سوال کر کے اس مسئلہ کو خوب منقح کیا گیا، ان سب سوالوں کو مع جوابات ذیل میں درج کیا جاتا ہے، ضرورت کے وقت اس تفصیل کا لحاظ رکھنا لازم ہے۔

سوالات:

(۱) جو شخص مفقود الخبر (لاپتہ) ہو اور باوجود تحقیق وتفتیش کے اس کا حال معلوم نہ ہو کہ زندہ ہے یا مر گیا، کیا اس کی زوجہ کے لئے حق ہے کہ وہ کسی طرح اپنے کو اس کی زوجیت سے نکال کر دوسرا نکاح کر سکے؟ اگر یہ حق ہے تو کیا اس کو کچھ مدت انتظار کرنے کی ضرورت ہے یا بلا مہلت اس کو اختیار دے دیا جائے گا؟

(۲) اگر مہلت دی جاوے گی تو اس کی ابتدا کب سے شمار ہوگی مرافعہ اور مخاصمہ کے وقت سے یا گم ہونے کے وقت سے یا حکم حاکم کے بعد سے؟

(۳) کیا زوجہ مفقود فسخ (۱) نکاح میں خود مختار ہے یا قضائے قاضی شرط ہے؟ اور صورت فسخ کیا ہوگی؟

(۴) اگر قضائے قاضی شرط ہے تو کیا قاضی پر بھی یہ بات لازم ہے کہ پہلے مفقود کی خود تفتیش و تلاش کرے جب اس کو مایوسی ہو جائے اس وقت زوجہ کو کوئی مہلت وغیرہ دے یا عورت اور اس کے اولیاء کا تلاش کرلینا کافی ہے؟

(۵) جن بلاد میں قاضی شرعی موجود نہیں جیسے ہندوستان وغیرہ وہاں اس کی کیا صورت کی جائے؟

(۶) مفقود کا حکم ''دارالحرب'' اور ''دارالاسلام'' میں یکساں ہے یا مختلف؟ اگر مختلف ہے تو ہندوستان جیسے ممالک جن میں کروڑوں مسلمان آباد ہیں وہ دارالاسلام سمجھے جاویں گے یا دارالحرب؟ (أعينونا أعانكم الله تعالى)

جوابات:

سوال نمبر ایک کا جواب

زوجہ مفقود کے لئے مالکیہ کے نزدیک مفقود کی زوجیت سے علیحدہ ہونے کی دارالاسلام میں تو یہ صورت ہے کہ عورت قاضی کی عدالت میں مرافعہ کرے، اور بذریعہ شہادت شرعیہ یہ ثابت کرے کہ میرا نکاح فلاں شخص سے ہوا تھا (اگر نکاح کے عینی گواہ موجود نہ ہوں تو اس معاملہ میں شہادت بالتسامع بھی کافی ہے، یعنی شہرت عام کی بنا پر بھی شہادت دی جاسکتی ہے) اس کے بعد گواہوں سے اس کا مفقود ولا پتہ ہونا ثابت کرے، بعد ازاں قاضی خود بھی مفقود کی تفتیش اور تلاش کرے اور جب پتہ ملنے سے مایوس ہو جائے تو عورت کو چار سال تک مزید انتظار کا حکم کرے،

(۱) فسخ نکاح سے اس جگہ فسخ اصطلاحی مراد نہیں؛ بلکہ محاورات اردو کے موافق فسخ کا لفظ اختیار کیا گیا اور بغرض تفہیم عوام اس رسالہ کے اکثر مواقع میں لفظ فسخ ہی کا اطلاق کیا گیا ہے۔

پھر اگر ان چار سال کے اندر بھی مفقود کا کچھ پتہ نہ چلے تو مفقود کو اس چار سال کی مدت ختم ہونے پر مردہ تصور کیا جاوے گا، اور نیز ان چار سال کے ختم ہونے کے بعد چار ماہ دس دن عدت وفات گذار کر عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنے کا اختیار ہوگا۔

اور اب چار سال گذرنے کے بعد دوبارہ قاضی کی عدالت میں درخواست دینا اور عدت وفات کے لئے حکم حاصل کرنا مالکیہ کے نزدیک ضروری نہیں؛ بلکہ قضائے قاضی صرف اول بار بوقت تاجیل ضروری ہے، مگر احتیاط اس میں ہے کہ جب وہ چار سال جو قاضی نے مقرر کیے تھے ختم ہوچکیں، تو دوبارہ درخواست دے کر قاضی سے حکم بالموت بھی حاصل کرلیا جائے؛ تاکہ مذہب حنفیہ کی حتی الوسع رعایت ہو جاوے؛ لیکن جس جگہ قاضی وغیرہ کی طرف دوبارہ مرافعہ زیادہ دشوار ہو، وہاں بغیر مرافعہ ثانی کے ہی عمل کرلینے میں بھی مضائقہ نہیں۔

یہ حکم مذکور تو دارالاسلام میں تھا، اور دارالحرب میں زوجہ مفقود کا جمہور مالکیہ کے نزدیک تو وہی حکم ہے جو حنفیہ کے نزدیک ہے، یعنی جب تک اس کے ہم عمر لوگ زندہ ہیں اس وقت تک اس کی بیوی کے لئے اس کے نکاح سے جدا ہونے اور دوسرا نکاح کرنے کی کوئی صورت نہیں، مگر اشہبؒ نے (جو امام مالکؒ کے ممتاز شاگردوں میں سے ہیں اور فقہائے مالکیہ میں بلند پایہ رکھتے ہیں) دارالحرب میں بھی زوجہ مفقود کا وہی حکم رکھا ہے جو دارالاسلام میں گذر چکا۔

سوال نمبر دو کا جواب

حاکم جو چار سال کی مدت انتظار کے لئے مقرر کرے گا اس کی ابتدا اس وقت سے لی جاوے گی جس وقت حاکم خود بھی تفتیش کرکے پتہ چلنے سے مایوس ہو جائے اور قاضی کی عدالت میں پہنچنے اور اس کی تفتیش سے قبل خواہ کتنی ہی مدت گذر چکی ہو اس کا کچھ اعتبار نہ ہوگا۔

سوال نمبر تین کا جواب

زوجہ مفقود کسی صورت میں اس کے نکاح سے خارج ہونے میں خودمختار نہیں؛ بلکہ ہر حال میں قضائے قاضی شرط ہے، اور صورت مرافعہ اور فسخ کی سوال اول کے جواب میں گذر چکی ہے۔

سوال نمبر چار کا جواب

ہاں قاضی پر بھی ضروری ہے کہ صرف عورت اور اس کے اولیاء کی تفتیش اور ان کے بیان پر اکتفا نہ کرے؛ بلکہ خود بھی تلاش کرائے۔

اور تلاش کرنے کی صورت یہ ہے کہ قاضی اور حاکم کو جہاں جہاں مفقود کے جانے کا غالب گمان ہو وہاں وہاں آدمی بھیجا جاوے، اور جس جگہ جانے کا غالب گمان نہ ہو صرف احتمال ہو وہاں اگر خط کو کافی سمجھے تو وہاں خطوط بھیج کر تحقیق کرے، اور اگر اخبار میں شائع کر دینے سے خبر ملنے کی امید ہو تو بھی کر لے، الغرض تفتیش میں پوری کوشش اور جہد بلیغ کرے۔ كما لا يخفى.

اور جب تلاش کے بعد پتہ ملنے سے مایوسی ہو جائے اس وقت مذکورۃ الصدر طریق پر چار سال کے مزید انتظار کا حکم کرے۔

اور تفتیش کے مصارف کی بابت فقہائے مالکیہ میں اختلاف ہے، بعض نے کہا کہ عورت کے ذمہ ہے، اور بعض نے کہا بیت المال کے ذمہ، اور بعض کے نزدیک یہ تفصیل (۱) ہے کہ اگر زوجہ کے پاس مال ہو تو مصارف تفتیش اس کے ذمہ ہوں گے ورنہ بیت المال کے ذمہ (اور جس جگہ بیت المال نہ ہو جیسے ہندوستان وغیرہ اگر ان مواقع میں حکومت وقت مصارف برداشت کرے تو بہتر ورنہ مسلمانوں سے چندہ کر لیا جائے)

سوال نمبر پانچ کا جواب

جن بلاد میں قاضی شرعی موجود نہیں جیسے اسلامی ریاستوں کے علاوہ ہندوستان کے تمام شہروں کا حال ہے، تو وہاں وہ حکام جو گورنمنٹ کی طرف سے اس قسم کے معاملات کا تصفیہ کرنے کا اختیار رکھتے ہیں اگر وہ مسلمان ہوں اور فیصلہ شریعت کے موافق کریں تو ان کا فیصلہ بھی قضائے قاضی کے قائم مقام ہو جاتا ہے، جیسا کہ اس جزو دوم کے مقدمہ میں مفصل گذر چکا ہے، اور اگر مسلمان حاکم موجود نہ ہو یا اس کی عدالت سے فیصلہ شریعت کے مطابق نہ ہوتا ہو تو پھر مذہب مالکیہ

(۱) اور یہ تفصیل اعدل الاقاویل ہے۔

کے موافق دین دار مسلمانوں کی ایک جماعت پنچایت کر کے حسبِ بیان مذکور تحقیق کرے اور تحقیق کامل کے بعد شرعی فیصلہ صادر کردے، تو یہ فیصلہ بھی قضائے قاضی کے حکم میں ہو جاوے گا؛ لیکن پنچایت کا ان شرائط کے موافق ہونا ضروری ہے جو مقدمہ میں گذر چکی ہیں وہاں غور سے دیکھ لیا جائے۔

تتمہ ہذا الجواب:

اگر زوجہ مفقود ایسی جگہ چلی جاوے جہاں قاضی شرعی یا مسلمان حاکم موجود ہو اور اس کے پاس مقدمہ دائر کرے تو اس کا فیصلہ بھی زوجہ مفقود کے لئے کافی ہے(۱) لیکن زوجہ مجنون یا زوجۂ عنین تنہا کسی قاضی کے علاقہ میں چلی جائے تو قاضی کا فیصلہ معتبر نہ ہوگا؛ بلکہ یہ ضروری ہے کہ مجنون وعنین بھی اس قاضی کے علاقہ میں ہوں۔

سوال نمبر چھ کا جواب

مفقود کا حکم دارالحرب اور دارالاسلام میں مختلف ہے، جیسا کہ سوال اول کے جواب میں مفصل گذر چکا، مگر علمائے مالکیہ کے فتاویٰ سے معلوم ہوتا ہے کہ ہندوستان ومصر وشام وغیرہ ممالک کہ جن میں باوجود حکومت کافرہ مسلط ہو جانے کے شعائر اسلام ہنوز قائم ہیں، ان سب میں مفقود کا حکم وہی ہے جو دارالاسلام میں ہے؛ بلکہ جس دارالحرب میں شعائر اسلام بھی موجود نہ ہوں، مگر وہاں مسلمانوں کو صلح وغیرہ کی وجہ سے آنا جانا اور تفتیش کرنا ممکن ہو تو اس دارالحرب میں بھی وہی حکم ہے جو دارالاسلام میں، پس اصل بناء امکان تفتیش ہے۔

اس لئے ہندوستان کے دارالحرب ہونے میں جو علماء کا اختلاف ہے اس کا اس مسئلہ پر کوئی اثر نہ پڑے گا، اور زوجہ مفقود کو ان ممالک میں چار سال کی مہلت کے بعد عدت وفات گذار کر نکاح ثانی کا اختیار دے دیا جاوے گا۔

(۱) اگر کوئی شبہ کرے کہ مفقود الخبر جس جگہ کا باشندہ ہے وہاں کے قاضی کی ولایت اس وقت تو اس پر ثابت نہیں ہے مگر پیشتر اس پر ولایت تھی اس واسطے ولایت اصلیہ کی بناء پر وہاں کے قاضی کی قضا نافذ ہو سکتی ہے، اور جس قاضی کی ولایت میں اول ہی سے نہ تھا اس کی قضا نافذ نہ ہونا چاہئے، اس کا جواب یہ ہے کہ نفاذ قضا کے لئے ولایت حال شرط ہے ولایت سابقہ معتبر نہیں، پس سب جگہ کے قاضی مفقود کے بارے میں یکساں شمار ہوں گے۔

واپسی مفقود کے احکام

سوالات:

(۱) اگر مفقود بعد حکم بالموت یا بعد نکاح ثانی قبل صحبت واپس آجائے، یا دوسرے خاوند سے صحبت وغیرہ ہو چکنے کے بعد واپس آجائے، تو مفقود کو عورت ملے گی یا نہیں؟ اور سب صورتوں کا ایک ہی حکم ہے یا مختلف؟

(۲) دوسرے خاوند سے صرف نکاح یا نکاح اور صحبت دونوں ہو جانے کے بعد مفقود کے واپس آنے پر اگر زوجہ اس کو مل جاتی ہو تو اس کے متعلق چند سوالات مفصلہ ذیل ہیں:۔

الف:- کیا پہلے خاوند کو تجدید نکاح کی ضرورت ہوگی یا ویسے ہی پہلا نکاح قائم سمجھا جائے گا؟

ب:- درصورت تجدید نکاح تجدید مہر کی بھی ضرورت ہوگی یا نہیں؟

ج:- اس صورت میں دوسرے خاوند کی عدت بھی واجب ہوگی یا نہیں؟ اور اگر واجب ہوگی تو کتنے ایام اور یہ عدت شوہر ثانی کے مکان پر گذاری جائے گی یا شوہر اول کے۔

د:- دوسرے شوہر کے ذمہ جو مہر تھا اس کا ادا کرنا واجب رہے گا یا نہیں؟

ہ:- اگر زوج ثانی سے اولاد ہو چکی ہو یا تفریق کے بعد زمانہ عدت میں ہو جاوے تو اس اولاد کا نسب کس سے ثابت ہوگا پہلے خاوند سے یا دوسرے سے۔

جوابات:

سوال نمبر ایک کا جواب

وہ مفقود جس پر مرافعہ اور تفتیش کے بعد چار سال تک انتظار کر کے قاضی نے موت کا حکم کر دیا ہے، اگر حکم بالموت کے بعد واپس آجائے تو اس کی دو صورتیں ہیں:

ایک یہ کہ شوہر ثانی کے ساتھ خلوت صحیحہ ہونے سے پہلے پہلے آجاوے خواہ عدت وفات

کے اندر یا بعد، اور خواہ نکاح ثانی سے پہلے یا بعد۔

دوسری یہ کہ ایسے وقت واپس آجائے جب کہ عدت وفات گذارنے کے بعد عورت دوسرے مرد سے نکاح کر چکی اور خلوت صحیحہ بھی ہو چکی ہو۔

ان میں سے پہلی صورت کا حکم بالاتفاق یہ ہے کہ زوجہ شوہر اول ہی کے نکاح میں بدستور سابق رہے گی، دوسرے خاوند کے پاس نہیں رہ سکتی۔

اور دوسری صورت میں مالکیہ کا تو مشہور مذہب (۱) یہی ہے کہ زوجہ دوسرے خاوند کے پاس رہے گی، شوہر اول کا اب اس سے کوئی تعلق نہیں رہا؛ لیکن امام اعظم ابوحنیفہ علیہ الرحمہ کا مذہب اس بارے میں یہ ہے کہ اگر مفقود حکم بالموت کے بعد بھی واپس آجاوے تو اس کی عورت ہر حال میں اسی کے ملے گی، خواہ عدت وفات کے اندر آجاوے یا بعد انقضائے عدت اور خواہ نکاح ثانی اور خلوت وصحبت کے بعد آئے یا پہلے، اور حنفی کے لئے غیر حنفیہ کے مذہب پر فتویٰ دینا سخت ضرورت کو وقت جائز ہے، جیسے تاجیل زوجہ مفقود وغیرہ کی صورتیں؛ لیکن واپسی مفقود کی صورت میں دوسرے مذہب پر عمل کرنے کی کوئی ضرورت داعی نہیں؛ لہٰذا صورت ثانیہ میں بھی یعنی جب کہ واپسی مفقود سے قبل شوہر ثانی خلوت صحیحہ بھی کر چکا ہو تب بھی زوجہ اپنے سابق خاوند ہی کے نکاح میں رہے گی، شوہر ثانی کے پاس رہنا جائز نہیں؛ کیوں کہ شوہر اول کی واپسی سے نکاح ثانی باطل قرار دیا گیا۔ واللہ اعلم۔

سوال نمبر دو کا جواب

اس سوال کے پانچ اجزاء ہیں، سب کے جواب نمبر وار درج ذیل ہیں:

الف:- پہلا نکاح قائم رہے گا، تجدید نکاح کی ضرورت نہیں، اگر چہ دوسرے خاوند سے

(۱) ایک ضروری بات قابل تنبیہ یہ ہے کہ مالکیہ کے مذہب مشہور میں بھی زوج ثانی سے ہم بستری کے بعد شوہر اول کا حق فوت ہو جانے کی ایک شرط ہے، وہ یہ کہ دوسرے خاوند کو اس بات کی خبر نہ ہو کہ اس عورت کا خاوند لا پتہ ہے، اور اگر خبر ہو کہ اس کا خاوند لا پتہ ہے، تو پھر شوہر ثانی کے دخول اور ہم بستری کے بعد واپس آنے پر بھی شوہر اول کا نکاح باقی رکھا جائے گا، اور اسی کو مل جاوے گی۔

صحبت بھی ہو چکی ہو۔

ب:- ظاہر ہے کہ جب تجدید نکاح نہیں تو تجدید مہر کہاں۔

ج:- دوسرے شوہر کی عدت گذارنا واجب ہے جب تک عدت ختم نہ ہو اس وقت تک شوہر اول کو اس کے پاس جانا ہرگز جائز نہیں؛ بلکہ پوری احتیاط لازم ہے، اور عدت میں جو تفصیل دوسرے مواقع میں ہے وہ یہاں بھی ہوگی، یعنی اگر حاملہ ہے تو وضع حمل ورنہ تین حیض، باقی رہا زمانہ عدت کہاں گذارے سو اس کا جواب یہ ہے کہ شوہر اول کے ہاں گذارے گی۔

د:- اگر خلوت صحیحہ ہو چکی ہے تو پورا مہر جو بوقت نکاح مقرر کیا گیا تھا ادا کرنا واجب ہوگا، اور اگر خلوت صحیحہ نہ ہوئی تو اس صورت میں مہر کا حکم صراحۃً نظر سے نہیں گذرا، مگر قواعد سے معلوم ہوتا ہے کہ اس صورت میں مہر بالکل نہ ملے گا۔

ہ:- اس اولاد کا نسب دوسرے خاوند سے ثابت ہوگا۔

فائدہ:- زوجۂ مفقود کے لئے چار سال کے مزید انتظار کا حکم اس صورت میں تو بالاتفاق ضروری ہے، جب کہ عورت اتنی مدت تک صبر وتحمل اور عفت کے ساتھ گذار سکے؛ لیکن اگر یہ صورت ممکن نہ ہو یعنی عورت اندیشہ ابتلاء ظاہر کرے اور اس نے ایک عرصہ (۱) دراز تک مفقود کا انتظار کرنے کے بعد مجبور ہو کر اس حالت میں درخواست دی ہو جب کہ صبر سے عاجز ہو گئی، تو اس صورت میں اس کی بھی گنجائش ہے، مذہب مالکیہ کے موافق چار سال کی میعاد میں تخفیف کر دی جاوے؛ کیونکہ جب عورت کے ابتلاء کا شدید اندیشہ ہو تو ان کے نزدیک کم از کم ایک سال (۲) صبر کے بعد تفریق جائز ہے۔

---

(۱) اور عرصہ دراز کی تعیین حاکم کی رائے پر ہے، یعنی قاضی یا جماعتِ مسلمین مدعیہ کے خاص حالات میں غور کر کے قرار دیں کہ مقدمہ پیش ہونے سے پیشتر اس نے کافی انتظار کیا ہے یا نہیں؟ اگر معمولی انتظار کے بعد مقدمہ دائر کر دیا ہے تب تو احکام گذشتہ کے موافق چار سال مزید انتظار کا حکم دیا جاوے، اور اگر کافی انتظار کر کے مقدمہ پیش کیا ہے تو اس گنجائش کے موافق فیصلہ کی اجازت ہے۔

(۲) لیکن یہ بات کہ یہ سال غائب ہونے کے وقت سے شروع سمجھا جاوے گا یا مرافعہ الی القاضی کے وقت سے؟ اس کی تصریح فتاوئ مالکیہ میں نہیں، اور جس قدر کتب مالکیہ یہاں موجود ہیں ان میں بھی دستیاب نہیں ہوئی اور ظاہر ہے کہ احتیاط اسی میں ہے کہ مرافعہ کے بعد سے سال انتظار شمار ہوگا۔

مگر علمائے سہارنپور دونوں صورتوں میں چار ہی سال کی مدت مزید انتظار کو شرط فرماتے ہیں، اور ایسا کرنا ظاہر ہے کہ زیادہ احتیاط کی بات ہے؛ لیکن جہاں قرائن قویہ سے اندیشہ قوی ابتلاء بالزنا کا ہوتو ایک سال کے قول پر بھی حاکم کو حکم کر دینے کی گنجائش ہے، مگر معاملہ اللہ تعالیٰ کے ساتھ ہے بہانہ تلاش نہ کیا جائے۔

اگر تفریق اس قاعدے کے موافق کی جائے تو اس بات کا خیال رکھنا ضروری ہے کہ یہ تفریق طلاق رجعی ہوگی، اور اس صورت میں زوجہ مفقود کو بجائے عدت وفات کے عدت طلاق تین حیض گذارنے ہوں گے، اور مفقود اس صورت میں بعد تفریق واپس آ گیا تو اس میں یہ تفصیل ہوگی کہ اگر عدت کے اندر اندر اگر رجعت کرے تو رجعت صحیح ہو جائے گی، اور زوجہ بدستور اس کے نکاح میں رہے گی، اور اگر عدت کے بعد آیا، یا پہلے ہی آ گیا مگر عدت کے اندر رجعت قولی یا فعلی نہ کی تو اب اس کی زوجہ پر طلاق بائنہ ہو کر وہ خود مختار ہوگئی، خواہ دوبارہ اسی سے نکاح کر لے یا کسی دوسرے سے۔ واللہ اعلم۔

حکم زوجہ متعنت فی النفقہ

متعنت: اصطلاح میں اس شخص کو کہتے ہیں جو باوجود قدرت کے بیوی کے حقوق نان نفقہ وغیرہ ادا نہ کرے، اس کا حکم بھی بوقت ضرورت شدیدہ ستم رسیدہ مستورات کی رہائی کے لئے مالکیہ کے مذہب سے لیا گیا ہے، جو ذیل کے سوال وجواب میں مذکور ہے۔

سوالات:

(۱) جو شخص باوجود قدرت کے اپنی زوجہ کے حقوق نفقہ وغیرہ ادا نہ کرتا ہو کیا اس کی زوجہ کو حق ہے کہ کسی طرح اپنے آپ کو اس کی زوجیت سے نکال سکے، اگر ہے تو اس کی کیا صورت ہے؟

(۲) اگر قاضی ان میں تفریق کر سکتا ہو تو جب قاضی اس متعنت کی زوجہ پر طلاق واقع کر چکے جو نان نفقہ نہ دیتا ہو اس وقت یا اس کے بعد پھر کسی وقت متعنت اپنی حرکت سے باز آ جائے

اور نفقہ وغیرہ حقوق ادا کرنے کا وعدہ کرے تو کیا وہ عورت پھر اس کو مل جائے گی، اور اگر اس کو مل سکتی ہے تو قبل عدت اور بعد عدت میں یا قبل نکاح ثانی اور بعد نکاح ثانی میں کچھ فرق ہوگا یا نہیں؟

جوابات:

سوال نمبر ایک کا جواب

زوجۂ متعنت کو اول تو لازم ہے کہ کسی طرح خاوند سے خلع وغیرہ کرلے؛ لیکن اگر باوجود سعی بلیغ کوئی صورت نہ بن سکے تو سخت مجبوری کی حالت میں مذہب مالکیہ پر عمل کرنے کی گنجائش ہے؛ کیوں کہ ان کے نزدیک زوجۂ متعنت کو تفریق کا حق مل سکتا ہے۔

اور سخت مجبوری کی دو صورتیں ہیں: ایک یہ کہ عورت کے خرچ کا کوئی انتظام نہ ہو سکے، یعنی نہ تو کوئی شخص عورت کے خرچ کا بندوبست کرتا ہو اور نہ عورت حفظ آبرو کے ساتھ کسب معاش پر قدرت رکھتی ہو، اور دوسری صورت مجبوری کی یہ ہے کہ اگرچہ بسہولت یا بدقت خرچ کا انتظام ہو سکتا ہے؛ لیکن شوہر سے علیحدہ رہنے میں ابتلاء معصیت کا قوی اندیشہ ہو۔

اور صورت تفریق کی یہ ہے کہ عورت اپنا مقدمہ قاضی اسلام یا مسلمان حاکم اور ان کے نہ ہونے کی صورت میں (۱) جماعتِ مسلمین کے سامنے پیش کرے اور جس کے پاس پیش ہو وہ معاملہ کی شرعی شہادت کے ذریعہ سے پوری تحقیق کرے، اور اگر عورت کا دعویٰ صحیح ثابت ہو کہ باوجود وسعت کے خرچ نہیں دیتا تو اس کے خاوند سے کہا جاوے کہ اپنی عورت کے حقوق ادا کرو یا طلاق دو، ورنہ ہم تفریق کردیں گے، اس کے بعد بھی اگر وہ ظالم کسی صورت پر عمل نہ کرے تو قاضی یا جو شرعاً اس کے قائم مقام ہو اس کی بیوی پر طلاق واقع کردے، اس میں کسی مدت وانتظار ومہلت کی باتفاق مالکیہ ضرورت نہیں۔

سوال نمبر دو کا جواب

متعنت اگر اپنی حرمت سے اس وقت باز آئے جب کہ حاکم اس کی زوجہ پر طلاق واقع

(۱) جماعت مسلمین ونیز مسلمان حاکم کا مفصل بیان اس جزو دوم کے مقدمہ میں گذر چکا ہے، اس کا ملاحظہ ضروری ہے۔

کر چکے اور عدت بھی گذر چکے، تو اب اس کا کوئی اختیار زوجہ پر نہیں رہتا (کیوں کہ مدت گذرنے کے بعد رجوع کا حق نہیں رہتا گو طلاق رجعی بھی ہو البتہ تراضی طرفین سے دوبارہ نکاح ہو سکتا ہے)

اور اگر انقضائے عدت سے پہلے پہلے اپنی حرکت سے باز آجائے اور نفقہ دینے پر آمادہ ہو جائے تو اس بارہ میں مذہب مالکیہ میں صریح روایت نہیں؛ اس لئے ارباب فتویٰ کے نزدیک دو احتمال ہیں، ایک یہ کہ اس تفریق کو طلاق رجعی قرار دیا جاوے اور عدت کے اندر اندر رجعت کو صحیح کہا جاوے، دوسرا یہ کہ طلاق بائنہ قرار دی جاوے اور رجعت کا حق خاوند کو نہ دیا جاوے؛ لیکن علامہ صالح نے احتمال اول کو اقرب لکھا ہے، اور ہم کو بھی علامہ صالح کی رائے ان کے فتوی میں غور کرنے کے بعد درست معلوم ہوتی ہے، اس واسطے ہمارے نزدیک فتویٰ یہی ہے کہ عدت کے اندر اندر تعنت سے باز آجانے کی صورت میں عورت کو اسی کے پاس رہنا پڑے گا، خواہ عورت راضی ہو یا نہ ہو؛ کیوں کہ رجعت (۱) میں عورت کی رضامندی ضروری نہیں، مگر احتیاطاً تجدید نکاح ہو جاوے تو بہتر ہے۔

غائب غیر مفقود کی زوجہ کا حکم

یہ حکم بھی فقہ مالکی سے لیا گیا ہے؛ تاکہ بوقت ضرورت شدیدہ مظلومہ کو نجات حاصل ہو سکے۔

سوالات:

(۱) جو شخص غائب ہو جاوے اور پتہ اس کا معلوم ہے؛ لیکن نہ وہ خود آتا ہے نہ بیوی کو اپنے پاس بلاتا ہے، نہ اس کے خرچ وغیرہ کا کچھ انتظام کرتا ہے اور نہ طلاق دیتا ہے اس وجہ سے عورت تنگ اور پریشان ہے، تو کیا اس کی عورت کے لئے کوئی سبیل ہے کہ اس غائب کی زوجیت سے اپنے آپ کو الگ کر لے اور جائز طور پر دوسری جگہ نکاح کر سکے۔

(۱) جب رجعت صحیح ہوگئی تو عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنا حرام ہے، اور اسی مرد کے پاس رہنا ضروری ہے اس لئے عورت کو بھی لازم ہے کہ تجدید نکاح کر لے؛ لیکن اگر عورت اپنی بیوقوفی سے تجدید نکاح نہ کرے تو مرد کو جائز ہے کہ بدون تجدید بھی رکھ لے۔

(۲) درصورت جوازتفریق اگرتفریق کے بعدنکاح ثانی سے پیشتر یا نکاح ثانی کے بعد وہ شخص واپس آجائے اور نان نفقہ کا انتظام کرنے پر آمادہ ہو، تو کیا زوجہ اس کو مل جائے گی؟ اور اگر واپس مل جاتی ہے تو کن شرائط اور کس تفصیل کے ساتھ ملتی ہے؟

جوابات:

سوال نمبر ایک کا جواب

اس عورت کی رہائی کے واسطے جوصورت باتفاق ائمہ صحیح ہے، وہ تو یہ ہے کہ اس خاوند کوخلع پرراضی کیا جاوے، اوراگروہ سنگدل خلع پر بھی راضی نہ ہوتو پھر اگر یہ عورت صبر کر کے اپنا زمانہ عفت میں گذار سکے تو بہتر ورنہ جب گذارہ اور نان نفقہ کی کوئی صورت ممکن نہ ہوتو سخت مجبوری میں یہ بھی گنجائش ہے کہ مذہب مالکیہ کے موافق صورت ذیل اختیار کر کے رہائی حاصل کرلے۔

وہ صورت یہ ہے کہ اولاً قاضی (۱) کے پاس مقدمہ پیش کر کے گواہوں سے اس غائب کے ساتھ اپنا نکاح ہونا ثابت کرے، پھر یہ ثابت کرے کہ وہ مجھ کونفقہ دے کرنہیں گیا اور نہ وہاں سے اس نے میرے لئے نفقہ بھیجا نہ یہاں کوئی انتظام کیا اور نہ میں نے نفقہ معاف کیا غرض نفقہ کا وجوب بھی اس کے ذمہ ثابت کرے، اور یہ بھی کہ وہ اس واجب میں کوتاہی کررہا ہے اوران باتوں پر حلف بھی کرے، اس کے بعد اگر کوئی عزیز قریب یا اجنبی اس کے نفقہ کی کفالت (۲) کرے تو خیر ورنہ قاضی اس شخص کے پاس حکم بھیجے کہ یا تو خود حاضر ہوکر اپنی بیوی کے حقوق ادا کر، یا اس کو بلالو، یا وہیں سے کوئی انتظام کر، ورنہ اس کوطلاق دے دو، اگر تم نے ان باتوں میں سے کوئی بات نہ کی تو پھر ہم خودتم دونوں میں تفریق کردیں گے، اس پر بھی خاوند کوئی صورت قبول نہ کرے تو قاضی ایک مہینہ کے مزید انتظار کا حکم دے، اس مدت میں بھی اگر اس کی شکایت رفع نہ ہوئی ہوتو عورت کو اس غائب کی زوجیت سے الگ کردے۔

(۱) اور جہاں قاضی نہ ہو وہاں کا حکم مقدمہ میں مفصل گذر چکا ہے، اس کو ضرور دیکھ لیا جاوے۔
(۲) اگر کسی نے اس وقت نفقہ کی کفالت کرلی، لیکن پھر چھوڑ دیا تو عورت کو مکرر مرافعہ کا حق ہوگا۔

اور یہ ظاہر ہی ہے کہ تفریق کے لئے عورت کی طرف سے مطالبہ شرط ہے، پس اگر اس غائب کا جواب آنے کے بعد عورت مطالبہ ترک کردے تو پھر تفریق نہ کی جائے گی۔

تنبیہ ضروری: - قاضی جو اس غائب کے پاس حکم بھیجے تو بذریعہ ڈاک وغیرہ بھیجنا کافی نہیں؛ بلکہ اس کی صورت یہ ہے کہ حکم نامہ دو ثقہ (۱) آدمیوں کو سنا کر ان کے حوالے کردے کہ اس کو غائب کے پاس لے جاؤ، یہ دونوں شخص غائب کو حکم نامہ پہنچا کر اس سے جواب طلب کریں اور جو کچھ جواب تحریری یا زبانی نفی یا اثبات میں دے اس کو خوب محفوظ رکھیں (بلکہ زبانی جواب کو بھی احتیاطاً لکھ لیں) تاکہ واپس ہو کر اس پر شہادت دے سکیں، اور اگر وہ کچھ جواب نہ دے تو اسی کی شہادت دے دیں۔ الغرض قاضی جو حکم کرے ان دونوں کی شہادت پر کرے محض خط کو کافی نہ سمجھے۔

فائدہ: - اگر غائب شخص کسی دور دراز ملک میں ایسی جگہ پر ہو جہاں پوری جد و جہد اور امکانی کوشش کرنے کے باوجود بھی آدمی بھیجنے کا کوئی امکان نہ ہو تو مذکور الصدر مجبوری کے وقت اس کی بھی گنجائش ہے کہ بغیر آدمی بھیجے ہوئے حاکم یا قائم مقام حاکم واقعہ کی بہ قاعدہ مذکورہ تحقیق کے بعد تفریق کا حکم کردے۔

سوال نمبر دو کا جواب

اگر یہ غائب حکم بالطلاق کے بعد آجاوے تو اس کی دو صورتیں ہیں:

(۱) ایک یہ کہ عدت کے اندر اندر واپس آجاوے، اور با قاعدہ خرچ دینے وغیرہ پر آمادہ ہو اس صورت میں تو اس کو رجعت کا حق ہے، اگر رجعت کرلے گا تو صحیح ہو جاوے گی، اور اگر رجعت نہ کی تو عدت کے بعد نکاح ٹوٹ جائے گا۔

(۲) دوسری صورت یہ ہے کہ عدت ختم ہو جانے کے بعد واپس آیا ہو، سو اس میں یہ تفصیل ہے کہ اگر اس نے عورت کے دعویٰ کے خلاف کوئی بات ثابت کردی، مثلاً یہ کہ میں نے اس کو پیشگی

(۱) یعنی بذریعہ دو ثقہ آدمیوں کے جس کا ذکر تنبیہ میں آتا ہے۔

خرچ دے دیا تھا، یا یہ کہ وہاں سے بھیجتا رہتا تھا، یا یہ کہ عورت نے نفقہ معاف کر دیا تھا تب تو اس کو ہر حال میں عورت مل جائے گی، یعنی خواہ وہ عورت عدت کے بعد نکاح ثانی بھی کر چکی ہو حتی کہ اگر شوہر ثانی سے اولاد بھی ہو چکی ہو تب بھی شوہر اول ہی کا نکاح باقی سمجھا جاوے گا، اور شوہر ثانی کا نکاح اب باطل قرار دیا جاوے گا۔

اور خاوند نے عورت کے دعوے کے خلاف کوئی بات ثابت نہ کی تو عورت اس کو نہ ملے گی؛ کیوں کہ عدت ختم ہونے کے بعد رجعت کا حق نہیں رہتا۔

اور دوسری صورت کی پہلی شق میں جو شوہر اول کو عورت ملے گی اس کو تجدید نکاح کی ضرورت نہ تجدید مہر کی؛ البتہ شوہر ثانی سے خلوت صحیحہ ہو چکی ہو تو عدت واجب ہے، یعنی عدت گذارنے سے پیشتر شوہر کو جماع اور اس کے دواعی کا ارتکاب جائز نہیں۔

اور شوہر ثانی کے ذمہ مہر واجب ہونے میں وہی تفصیل ہے جو مفقود کے بیان میں گذر چکی، یعنی اگر اس سے خلوت صحیحہ ہو چکی ہے تو پورا مہر واجب ہے ورنہ بالکل ساقط ہو جاوے گا، ونیز احکام مفقود میں یہ بھی گذر چکا ہے تو عدت شوہر اول کے مکان میں گذارے گی۔ واللہ اعلم۔

''حیلہ ناجزہ'' کا خلاصہ ختم ہوا۔ اب ''المختارات'' کا خلاصہ شروع ہوتا ہے۔

خــلاصــه

رسالہ

المختارات في مهمات التفريق والخيارات

تمہید:

بعد حمد وصلوۃ گزارش ہے کہ مسائل خمسہ مذکورہ کے علاوہ تین صورتیں اور بھی ہیں، جن میں بہ کثرت فسخ نکاح کی ضرورت پیش آتی ہے، اور قاضی نہ ہونے کی وجہ سے دقت کا سامنا ہوتا ہے؛ اس لئے ان صورتوں میں بھی گنجائش ہے کہ جس جگہ قاضی نہ ہو اور نہ کوئی مسلمان حاکم حکومت کی طرف سے اختیار رکھتا ہو، یا باوجود اختیار کے مطابق شرع فیصلہ نہ کرتا ہو، وہاں کم از کم تین عادل اور ثقہ لوگوں کی پنچایت میں معاملہ پیش کر کے نکاح فسخ کرالیا جاوے، پنچایت کی شرطیں اور اس کے متعلق ضروری مسائل جو "حیلہ ناجزہ" کے جزو دوم کے مقدمہ میں گذر چکے ہیں، ان کو دیکھ لینا ضروری ہے۔

وہ تین صورتیں یہ ہیں: (۱) حرمت مصاہرت (۲) خیار بلوغ (۳) خیار کفاءت۔

اب ان کی بقدر ضرورت تفصیل لکھی جاتی ہے، پورے احکام بوقت ضرورت علماء کتب فقہ میں دیکھ لیں، اور عوام علمائے کرام سے دریافت کرلیں۔

حرمتِ مصاہرت

اگر کوئی شخص کسی عورت سے زنا کر بیٹھے (۱) یا شہوت کے ساتھ اس کو صرف ہاتھ لگادے، یا شہوت سے بوسہ لے لے، یا شرمگاہ کے اندرونی حصہ کو بشہوت دیکھ لے، تو ان سب صورتوں میں

(۱) لمس وتقبیل (یعنی چھونے اور بوسہ لینے کے وقت) اگر مرد کو شہوت نہ تھی مگر عورت کو ہوگئی تب بھی یہی حکم ہے، اسی طرح اگر عورت نے ہاتھ لگایا ہے، یا تقبیل کی ہے تب بھی دونوں میں سے ایک کو شہوت ہونا کافی ہے، البتہ نظر کے موجب حرمت ہونے کے لئے یہ شرط ہے کہ جو دیکھے اس کو شہوت ہو صرف دوسرے کی طرف سے ہونا موجب حرمت نہیں، و نیز لمس اور تقبیل میں ایک شرط یہ بھی ہے کہ ایسا کپڑا حائل نہ ہو جو بدن کی گرمی محسوس ہونے کو روک دے، پس اگر کسی نے باوجود ایسا کپڑا حائل ہونے کے کپڑے کے اوپر سے لمس وتقبیل ونظر ہی سے انزال ہو جائے تو حرمت مصاہرت ثابت نہ

حرمت مصاہرت قائم ہو جاتی ہے، یعنی اس مرد پر اس عورت کی بیٹی اور ماں وغیرہ سب اصول وفروع نسبی ورضاعی حرام ہو جاتے ہیں، اور اس عورت پر اس مرد کا بیٹا اور باپ وغیرہ سب اصول وفروع نسبی ورضاعی حرام ہو جاتے ہیں۔

اسی طرح عورت کسی مرد کو شہوت سے ہاتھ لگا دے یا شہوت سے اس کا بوسہ لے لے، عضو مخصوص پر شہوت سے نظر ڈالے تب بھی مصاہرت کا علاقہ قائم ہو کر مرد پر عورت کے تمام اصول وفروع نسبی ورضاعی اور عورت پر مرد کے تمام اصول وفروع نسبی ورضاعی ہمیشہ کے لئے حرام ہو جاتے ہیں، اور حرمت مصاہرت کے لئے ان افعال کا قصداً کرنا شرط نہیں؛ بلکہ اگر کسی سے بے خبری میں بھی کوئی فعل سرزد ہو جاوے، مثلاً بیوی سمجھ کر خوشدامن کو شہوت کی نظر سے ہاتھ لگا دیا تب بھی بیوی حرام ہو جاتی ہے، اس لئے خاوند کو بیوی کے اصول وفروع مؤنثہ سے اور عورت کو مرد کے اصول وفروع مذکرہ سے سخت احتیاط (۱) لازم ہے کہ ان کو بہ شہوت ہاتھ لگانے وغیرہ میں علاوہ معصیت شدیدہ کے یہ بڑی خرابی ہے کہ میاں بیوی میں حرمتِ مصاہرت کا علاقہ ہو جاتا ہے، یعنی اگر خاوند سے اپنی بیوی کے اصول یا فروع مؤنثہ میں سے کسی کے ساتھ کوئی ایسا فعل سرزد ہو جاوے، یا بیوی کے اصول وفروع مؤنثہ میں سے کسی مرد کے ساتھ ایسے افعال میں سے کسی کا ارتکاب کیا ہو، جو حرمت مصاہرت کا موجب ہے، مثلاً شہوت کے ساتھ خوش دامن کو ہاتھ لگ جائے، یا بیوی اپنے شوہر کے اصول وفروع مذکورہ، مثلاً خسر کے ساتھ کوئی فعل موجبِ حرمتِ مصاہرت کر بیٹھے یا خسر وغیرہ نے اس قسم کے فعل کا ارتکاب کیا ہو تو ان سب صورتوں میں یہ بیوی اس خاوند پر ہمیشہ ہمیشہ کے لئے حرام ہو جاتی ہے، خواہ کسی نے یہ افعال دانستہ کئے ہوں خواہ بھول چوک سے ہو گئے ہوں، ہر حال میں ایک ہی حکم ہے، جیسا کہ ابھی گذر چکا۔

اگر کوئی واقعہ ایسا ہو جائے تو عورت کو بھی لازم ہے کہ اپنے خاوند کے پاس ہرگز نہ رہے، اور

---

(۱) یعنی نہ ایسی حرکات شنیعہ کا قصداً ارتکاب کرے نہ ایسا کوئی کام کرو جس میں احتمال ہو، مثلاً جس کمرہ میں بیوی لیٹی ہے اگر وہاں دوسری مستورات بھی ہوں، تو جب تک اس کو جگا کر اور بات چیت کر کے پورا یقین نہ ہو جائے کہ یہ بیوی ہے، اس وقت تک ہاتھ ہرگز نہ لگائے، پلنگ معین ہونے وغیرہ کو ہرگز کافی نہ سمجھے کہ اس میں بعض مرتبہ غلطی ہو جاتی ہے۔

مرد کے ذمہ بھی واجب ہے کہ فوراً اس عورت کو الگ کر دے، اور زبان سے بھی کہہ دے کہ میں نے تجھ کو چھوڑ دیا، یا لفظ طلاق کہہ دے، اور اس کہنے کے بعد عدت گذرنے پر عورت کو دوسری جگہ نکاح کرنا جائز ہے؛ لیکن اگر خاوند بد دینی اختیار کرے اور عورت کو الگ نہ کرے، تو جس طرح ممکن ہو عورت کو اس کے پاس سے چلا جانا نہایت ضروری ہے؛ کیوں کہ اس کے ساتھ میاں بیوی کا تعلق رکھنا حرام ہو چکا، مگر جب تک خاوند زبان سے نہ کہہ دے کہ میں نے الگ کر دیا ہے، یا قاضی تفریق نہ کر دے، اس وقت تک دوسری جگہ بھی اس عورت کا نکاح درست نہیں ہوسکتا، پس اگر عورت دوسری جگہ نکاح کرنا چاہے تو قاضی کے پاس نالش کر کے تفریق کا حکم حاصل کرے، اور جس علاقہ میں قاضی نہ ہو وہاں اگر کوئی مسلمان حاکم حکومت وقت کی جانب سے ایسے معاملات میں تفریق کا اختیار رکھتا ہے، تو اس کے پاس مقدمہ پیش کرے، ورنہ مسلک مالکیہ کے مطابق جماعتِ مسلمین (۱) سے رجوع کیا جائے اور جماعتِ مسلمین کا مفصل بیان اصل رسالہ (یعنی حیلہ ناجزہ) کے جزو دوم میں گذر چکا ہے، اس سب کو غور کے ساتھ دیکھ لینا ضروری ہے۔

طریقِ فیصلہ

جب عورت دعویٰ کرے کہ میرے اور خاوند کے اصول وفروع میں سے فلاں مرد کے

---

(۱) ہم اصل رسالہ کے دیباچہ میں حاشیہ پر یہ مضمون واضح کر چکے ہیں کہ جب دو عمل جداگانہ ہوں تو تلفیق جائز ہے، مگر ہم نے مزید احتیاط کے لئے اصل رسالہ میں کوئی مسئلہ ایسا نہیں لیا جس میں تلفیق خارق اجماع لازم آجاوے، اور تتمہ کے تین مسئلوں میں سے بھی دو مسئلوں میں اس کی رعایت موجود ہے، مگر صرف ایک مسئلہ یعنی حرمتِ مصاہرت میں جماعتِ مسلمین کا فیصلہ ایسا ہے جس میں بظاہر تلفیق خارج اجماع لازم آتی ہے، یعنی مذہب حنفیہ میں تو جماعتِ مسلمین کا فیصلہ معتبر نہیں، اور مالکیہ کے مشہور ومختار مذہب کی بنا پر بعض خاص صورتوں میں لمس بالشہوت وغیرہ سے حرمت مصاہرت متعلق نہیں ہوتی، گو بعض صورتوں میں قول معتمد ومشہور کے موافق اور بعض میں ایک قول پر ان کے مذہب میں بھی اس کا اختیار کیا گیا ہے، مگر ہم ان کو عمل واحد خیال نہیں کرتے بلکہ جماعتِ مسلمین کو قاضی کے حکم میں سمجھنا ایک مستقل مسئلہ ہے، اور حرمتِ مصاہرت کو تفریق کا سبب کہنا دوسرا مستقل مسئلہ ہے، جیسے وضو جداگانہ عمل ہے اور نماز جداگانہ اور توضیح اس کی اصل رسالہ کے دیباچہ میں حاشیہ پر کر دی گئی ہے؛ اس لئے تلفیق کی یہ صورت ہمارے نزدیک جائز ہے، تاہم عمل کے وقت احتیاط یہ ہے کہ عمل کرنے والا جواز تلفیق کے بارے میں کسی اپنے معتقد فیہ عالم محقق سے رجوع کر کے اور اس کے فتوی پر عمل کرے، واللہ اعلم۔

درمیان، یا خاوند اور میرے اصول وفروع میں سے فلاں عورت کے درمیان ایسا ایسا واقعہ پیش آیا ہے جو حرمتِ مصاہرت کا موجب ہے؛ لہٰذا مجھ کو میرے خاوند سے الگ کردیا جائے تو قاضی یا اس کا قائم مقام اولاً شوہر سے بیان لیں، اگر اس نے عورت کے بیان کی تصدیق کردی تب تو تفریق کا حکم کردیا جائے، اور اگر خاوند نے اس دعویٰ کی تصدیق نہ کی تو عورت سے گواہ طلب کئے جائیں اگر گواہ پیش نہ ہوں، یا ان میں شرائط شہادت موجود نہ ہوں، تو خاوند سے حلف لیا جائے، اگر وہ حلف کرلے تو مقدمہ (۱) خارج کردیا جاوے، یعنی نہ تفریق کی جاوے اور نہ یہ حکم کیا جاوے کہ عورت بدستور شوہر کے ساتھ رہے اور اگر قاضی نے عورت کو اس کی زوجیت میں رہنے کا حکم دے دیا تو اس کا حکم مسئلہ دوم میں عنقریب آتا ہے، اور اگر وہ حلف سے انکار کردے تو تفریق کردی جائے۔

حلف اور تصدیق اور شہادت کے متعلق ضروری توضیح

اگر دعویٰ خاوند کے فعل پر ہو، مثلاً یہ کہ اس نے زوجہ کے اصول وفروع میں سے فلاں عورت کو شہوت کے ساتھ پکڑا ہے تب تو خاوند سے حلف اس بات پر لیا جاوے کہ اس نے یہ فعل ہرگز نہیں کیا یا بہ شہوت نہیں کیا، اور اگر دوسرے کے فعل پر دعویٰ تھا، مثلاً عورت یوں کہے کہ مجھے خسر (۲) نے بشہوت پکڑا ہے تو خاوند سے اس طرح حلف لیا جاوے گا کہ خدا کی قسم (۳) میرا زیادہ تر خیال یہ ہے کہ عورت اس دعوے میں سچی نہیں، اور اس واقعہ کا ہونا یا شہوت کے ساتھ ہونا میرے دل کو نہیں لگتا۔

(۱) ایک بات یاد رکھنے کے قابل یہ ہے کہ اگر واقعہ زنا کا پیش آیا ہو تو دعوے میں زنا کو صراحتاً ظاہر نہ کیا جاوے؛ کیوں کہ زنا کے دعوے پر چار گواہ نہ پیش ہوسکے تو حد قذف کا اندیشہ ہے؛ بلکہ صرف مباشرت فاحشہ وغیرہ بیان کرے، یعنی یہ کہے کہ شرمگاہ کو شرمگاہ سے بغیر حائل کے ملایا گیا ہے۔

(۲) اور اس صورت میں اس شوہر کے ساتھ رہنا اور اپنے نفس پر قدرت دینا جائز ہے یا نہیں؟ اس کا حکم عنقریب مسئلہ دوم میں آتا ہے۔

(۳) ثبوت حرمت کے لئے پکڑنا اور ہاتھ لگانا وہی معتبر ہوگا جس کی تفصیل ابھی صفحہ ۱۵۸ کے حاشیہ میں گذر چکی ہے، مطلقاً پکڑنا یا ہاتھ لگانا معتبر نہیں۔

(۴) شامی وغیرہ کی عبارت سے مستفاد ہوتا ہے کہ غلبہ ظن اور اکبر رائے کی نفی پر حلف کرلینا کافی ہے، ہمارے محاورہ میں یہ الفاظ اس کا ترجمہ ہے کہ اگر کسی کا عرف اس کے خلاف ہو تو اہل عرف سے اس کی تحقیق کرکے وہاں کے مناسب الفاظ کرلئے جاویں۔

اور اگر گواہی میں یہ تفصیل ہے کہ دہن اور رخسار پر بوسہ دینے اور شرمگاہ یا عضوِ مخصوص چھونے اور پستان چھونے کے دعوے میں تو صرف ان افعال کی شہادت دینے سے حرمتِ مصاہرت ثابت ہو جائے گی، شہوت کا انکار مسموع نہ ہوگا اور تفریق کا حکم کر دینا لازم ہوگا، اور پیشانی یا سر وغیرہ پر بوسہ دینے اور باقی بدن چھونے میں اگر یہ شہادت ہو کہ یہ افعال شہوت کے ساتھ ہوئے تھے اور اس کا علم قرائن سے شاہدین کو ہو سکتا ہے، تو اس گواہی سے حرمت مصاہرت ثابت ہو جائے گی، ورنہ صرف افعال پر شہادت دینا کالعدم ہے، اس کی بنا پر تفریق کا حکم نہ کیا جاوے گا؛ بلکہ خاوند سے حلف لیا جاوے کہ یہ افعال شہوت سے نہیں تھے، اگر حلف کر لے تو خیر ورنہ تفریق کا حکم کر دیں گے۔

ایک ضروری فائدہ

یہ تو ظاہر ہے کہ حرمت مصاہرت جن واقعات سے ثابت ہوتی ہے ان میں احد الزوجین کے ساتھ ایک اور کی بھی شرکت ہوتی ہے، اور واقعہ کی صحت اور عدم صحت و نیز شہوت کے وجود عدم کا اس کو بھی علم ہوتا ہے؛ لیکن باوجود سعی بسیار کہیں یہ جزئیہ نہیں ملا کہ مقدمہ میں اس سے بیان لیا جاوے گا یا نہیں؟ اگر اس کا بیان ہو تو وہ کیا حیثیت رکھتا ہے؟ لیکن قواعد میں غور وخوض کے بعد رجحان اس طرف ہوا ہے کہ وہ مدعا علیہ نہیں، اس واسطے اس کو مدعا علیہ بنا کر بیان پر مجبور نہ کیا جاوے؛ بلکہ اس کو ایک شاہد سمجھا جائے، اور اس کی شہادت معتبر ہونے نہ ہونے میں یہ تفصیل ہے کہ اگر وہ شخص اپنے دوسرے افعال واقوال کے اعتبار سے عادل ہو اور اس واقعہ میں بھی کسی ایسے فعل کا اقرار نہیں ہے جو مسقط عدالت ہو (مثلاً وطی بالشبہہ وغیرہ کا بیان دے) تب تو اس کی شہادت مقبول ہونے میں کوئی شبہ نہیں، اور اگر کوئی ایسا فعل بیان کرے کہ جس سے اس کا فسق ثابت ہوتا ہو تو اس کی شہادت معتبر ہوگی یا نہیں؟ اس میں بعض وجوہ سے تردد ہے بوقت ضرورت کتب مذہب اور علماء سے تحقیق کر لی جاوے۔

(۱) یعنی اس صورت میں قاضی تفریق نہ کرے گا یہ دوسری بات ہے کہ عورت کو تمکین جائز نہ ہو جب کہ دعویٰ فی نفسہ صحیح ہو، جیسا کہ مسئلہ دوم میں آتا ہے۔

البتہ اگر یہ مرد ہوتو جو اس نے شہادت دی ہے وہ خود اس کے حق میں اقرار ہے، اگر آئندہ کسی ایسی عورت سے نکاح کرے جو اس عورت کے اصول وفروع میں سے ہو، یا پہلے سے کوئی ایسی عورت اس کے نکاح میں ہوتو ماخوذ بالاقرار ہوگا۔ كما لا يخفى والله أعلم بالصواب.

مسئلۂ اول: - اگر خاوند کو غالب گمان ہو کہ ایسا واقعہ ضرور ہوا ہے جس سے حرمت مصاہرت متحقق ہوگئی، تو اس کا انکار کرنا حرام ہے، اگر اس نے جھوٹا حلف کر لیا اور اس پر قاضی نے فیصلہ کر دیا تو اس کی تفصیل ابھی مسئلہ دوم میں آتی ہے۔

مسئلۂ دوم: - اگر عورت کا دعویٰ صحیح تھا، مگر شہادت معتبرہ پیش نہ ہوسکی اور خاوند نے حلف کر لیا اس واسطے قاضی نے مقدمہ خارج کر دیا، یعنی نہ تفریق کی نہ زوجیت میں رہنے کا حکم دیا، تو اس عورت کے لئے جائز نہیں کہ اپنے اختیار سے شوہر کو اپنے نفس پر قدرت دے؛ بلکہ خلع وغیرہ کے ذریعہ اپنے آپ کو اس سے علیحدہ کرنے کی کوشش کرے، اور اگر کوئی تدبیر کارگر نہ ہوتو جب تک اپنا بس نہ چلے اس شوہر کو کبھی پاس نہ آنے دے، اور اگر قاضی نے عورت کا دعویٰ رد کرنے کے ساتھ یہ حکم بھی دیا کہ بدستور شوہر کی زوجیت میں رہے، تو اس صورت میں عورت کو تمکین جائز ہے یا نہیں؟ اس کے متعلق نہ تو کوئی جزئیہ ملا اور نہ قواعد سے کچھ احقر کی فہم ناقص میں آیا۔

لیکن حضرت حکیم الامت دامت برکاتہم نے ارشاد فرمایا ہے کہ اس صورت میں بھی عورت کو تمکین جائز نہیں، نیز یہ بھی ارشاد فرمایا ہے کہ مجھ کو اس میں شرح صدر ہے کچھ تردد نہیں، اور مفتی صاحب دارالعلوم دیوبند نے بھی اس میں موافقت فرمائی، مگر احقر کو ہنوز شرح صدر نہیں ہوا۔

ہاں یہ ظاہر ہے کہ جب تک کسی جزئیہ سے یا قواعد سے شرح صدر کے ساتھ جواز تمکین ثابت نہ ہو اس وقت تک حضرت والا کے ارشاد پر عمل واجب ہے۔

خیارِ بلوغ

نابالغ (۱) لڑکے اور لڑکی کا سب سے مقدم ولی باپ ہے، اگر باپ نابالغ کا نکاح کر دے

(۱) اگر کوئی بااولاد عورت یا مرد مجنون ہو جائے تو اس کا سب سے مقدم ولی بیٹا ہے، اور بیٹے کا کیا ہوا نکاح سب احکام میں اس نکاح کے برابر ہے جو باپ نے کیا ہو۔

تو وہ نکاح لازم ہو جاتا ہے، یعنی بلوغ کے بعد بھی لڑکے لڑکی کو اس کے فسخ کرانے کا اختیار نہیں رہتا، خواہ کفو(۱) میں نکاح کیا ہو یا غیر کفو، اور مہر مثل مقرر ہوا ہو یا مہر میں غبن فاحشہ کیا ہو (غبن فاحش لڑکی کے بارہ میں تو یہ ہے کہ اس کے مہر مثل سے اتنی کمی کردی ہو جتنی کمی عموماً گوارہ نہیں ہوسکتی، اورلڑکے کے بارہ میں یہ ہے کہ اس کا نکاح جس لڑکی سے ہوا ہے اس لڑکی کے مہر مثل سے اتنا زیادہ مہر مقرر کیا کہ اس زیادتی کو عموماً ناگوار سمجھا جاتا ہو)

مگر غیر کفو کے ساتھ اور غبن فاحش پر نکاح کے صحیح ہونے کے لئے دو شرطیں ہیں۔(۲)

اول یہ کہ وہ شخص نکاح کرنے کے وقت ہوش وحواس سالم رکھتا ہو، پس اگر نشہ کی حالت میں ایسا کیا تو نکاح بالکل ہی باطل ہے۔

دوسری شرط یہ ہے کہ معروف بسوء الاختیار نہ ہو، یعنی اس کے قبل کوئی واقعہ ایسا نہ ہوا ہو جس کی بنا پر عموماً خیال ہو جاوے کہ یہ شخص معاملات میں لالچ وغیرہ کی وجہ سے مصلحت اور انجام بینی کو مد نظر نہیں رکھتا، پس اگر کوئی شخص لالچ یا ناعاقبت اندیشی کے سبب بدتدبیری میں مشہور ومعروف ہو وہ اگر نابالغ بیٹے یا بیٹی کا نکاح غیر کفو سے کردے یا مہر میں غبن فاحش کرے، تو وہ نکاح بھی بالکل باطل ہے اور جو فاسق متہتک یعنی بے باک اور بے غیرت ہو وہ بھی سئی الاختیار کے حکم میں ہے اس کو خوب یاد رکھیں، اکثر لوگ ناواقف ہیں اور ان دونوں شرطوں کا حاصل یہ ہے کہ جب اس نے نکاح کیا ہے اس وقت اس کی ظاہری حالت سے کم از کم خیر خواہی کی توقع ہوسکتی ہو۔

اور جب باپ نہ ہو تو دادا ولی ہوتا ہے اور دادا جو نکاح کردے اس میں بھی وہی تفصیل ہے جو باپ کے متعلق گذر چکی، یعنی مذکورہ دو شرطیں اگر پائی جاویں تب تو نکاح لازم ہو جاتا ہے ورنہ

---

(۱) یہ حکم جب ہے جب نکاح کرنے کے وقت باپ کو غیر کفو ہونے کا علم ہو اور اگر اس نے زوج یا ولی زوج کے بیان کی بنا پر کچھ سمجھ کر کیا تھا، اور بعد میں ثابت ہوا کہ کفو نہیں تو اس کا حکم خیار کفاءت میں معلوم ہوگا۔

(۲) اگر باپ دادا خود نکاح پڑھا دیں تب بھی یہی حکم ہے، اور اگر مقدار مہر معین کر کے کسی معین شخص سے پڑھانے کے لئے کسی کو وکیل بنا دیا ہے تب بھی یہی حکم ہے؛ لیکن اگر کسی شخص کو مہر کی مقدار اور شوہر کی تعین کئے بدون ہی وکیل بنا دیا کہ میری لڑکی کا کسی جگہ نکاح کردو تو اس وکیل کو غیر کفو سے اور غبن فاحش پر نکاح کرنے کا اختیار نہیں، اگر کردیا تو باطل ہے۔

بالکل باطل ہے۔

اور دادا کے بعد بھائی چچا وغیرہ کو بالترتیب (۱) حق ولایت پہنچتا ہے، مگر وہ باپ دادا کے برابر نہیں؛ بلکہ ان کا حکم جدا ہے، یعنی اگر باپ دادا کے سوا کوئی دوسرا ولی نابالغ لڑکے یا لڑکی کا غیر کفو میں نکاح کردے یا مہر غبن فاحش کے ساتھ مقرر کردے، تب تو نکاح بالکل ہی نہیں ہوتا، خواہ اس نے نہایت ہی خیر خواہی سے ایسا کیا ہو۔

اور اگر کفو کے ساتھ مہر مثل پر کیا ہو تو اس وقت نکاح صحیح ہو جاتا ہے؛ لیکن لازم نہیں ہوتا، یعنی لڑکے لڑکی کو بالغ ہونے پر اختیار ہوتا ہے کہ اس نکاح کو باقی رکھیں یا فسخ کرالیں جس کی شرط ابھی آتی ہے، اور اختیار کو خیار بلوغ کہا جاتا ہے۔

اور خیار بلوغ میں نکاح فسخ ہونے کے لئے قضائے قاضی ہر حال (۲) میں شرط ہے، بدون قضائے قاضی کسی حال میں نکاح فسخ نہیں ہوسکتا، اور جہاں قاضی نہ ہو وہاں مسلمان حاکم یا پنچایت (جس کے شرائط حیلہ ناجزہ جزو دوم کے مقدمہ میں مذکور ہیں) علی الرتیب فسخ کر سکتی ہے۔

تنبیہ ضروری

بالغ ہونے پر فسخ نکاح کا جو اختیار حاصل ہوتا ہے اس میں اس امر کا خیال رکھنا بھی نہایت ضروری ہے کہ وہ کب تک باقی رہتا ہے اور کس کس وجہ سے نکاح لازم ہو کر فسخ کا اختیار باطل ہو جاتا ہے؛ لہٰذا اس کی تفصیل بیان کی جاتی ہے تا کہ عمل کے وقت اس کا خاص طور پر دھیان رکھا جائے۔

تفصیل یہ ہے کہ جو لڑکی بالغ ہونے پر نکاح تڑوانا چاہتی ہے اگر وہ باکرہ ہو (۳) تو اس

(۱) شریعت نے خاص ترتیب کے ساتھ یکے بعد دیگرے ولایت کا حق بہت لوگوں کو دیا ہے، جس کی تفصیل کتب فقہ سے معلوم ہوسکتی ہے۔

(۲) یعنی چاہے لڑکا بالغ ہو کر فسخ کا خواہاں ہو یا لڑکی۔

(۳) باکرہ ہونے کا یہ مطلب ہے کہ نہ اس خاوند سے ہم بستری کی نوبت آئی ہو نہ اس سے قبل کسی اور خاوند سے۔

کو اختیارِ فسخ حاصل ہونے کے لئے یہ شرط ہے کہ جس وقت آثارِ بلوغ (۱) ظاہر ہوں اسی وقت فوراً بلا کسی تاخیر کے زبان سے یہ کہہ دے کہ میں اس نکاح پر راضی نہیں چاہے اس وقت اس کے پاس کوئی موجود ہو یا نہ ہو ہر حال میں فوراً زبان سے کہنا شرط ہے؛ البتہ اگر کھانسی یا چھینک وغیرہ کی وجہ سے فوراً بولنے کی قدرت نہ ہوئی یا کسی نے جبراً منہ بند کر دیا ہو، تو اس مجبوری کی وجہ سے جو تاخیر ہو جائے اس کے باعث خیار باطل نہیں ہوتا، بشرطیکہ مجبوری رفع ہوتے ہی فوراً کہہ دیا ہو، اور بدون کسی مجبوری کے اگر زبان سے کہنے میں ذرا بھی دیر کی تو یہ اختیار باطل ہو گیا اور فسخ کرانا جائز نہ رہا، اگر غلط بیانی کر کے نکاح فسخ کرا لے گی تو سخت گنہگار ہوگی، و نیز باکرہ کو اس کی بھی ضرورت ہے کہ زبان سے کہنے پر کم از کم دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتوں کو گواہ بنا لے تا کہ قاضی وغیرہ کے پاس معاملہ پیش ہونے پر کام آویں اور گواہ بنانے کا تفصیلی حکم عنقریب بہ عنوان ''فائدہ موعودہ'' آوے گا، اس کو ضرور دیکھ لیا جاوے۔

اور اگر وہ لڑکی ثیبہ (۲) ہے تو پھر اس کو فوراً کہنا ضروری نہیں؛ بلکہ جب تک رضا مند نہ ہوگی اس وقت تک منظور رکھنے نہ رکھنے کا اختیار باقی رہتا ہے چاہے کتنا ہی زمانہ گذر جاوے صرف خاموش رہنے کی وجہ سے ثیبہ کا خیارِ بلوغ باطل نہیں ہوتا؛ البتہ اگر بعد بلوغ زبان سے کہہ دے گی کہ یہ نکاح منظور ہے، یا کوئی کام (۳) ایسا کرے گی جس سے رضا مندی پائی جاوے تو اختیار باطل ہو جائے گا۔

اور لڑکے کا حکم بھی یہ ہے جو ثیبہ کا ہے، یعنی بالغ ہوتے ہی فوراً زبان سے کہنا ضروری نہیں

(۱) یہ جب ہے کہ پندرہ سال سے قبل آثارِ بلوغ ظاہر ہو جاویں ورنہ جس وقت پورے پندرہ سال کی عمر ہو جاوے اس وقت کا اعتبار ہوگا، مثلاً کوئی لڑکی رمضان ۴۰ھ کی ۷ر تاریخ کو عین طلوع آفتاب کے وقت پیدا ہوئی اور رمضان ۵۵ھ تک کوئی علامت بلوغ نہ پائی گئی تو ۷ر رمضان ۵۵ھ کو ٹھیک طلوع آفتاب کے وقت اس کو شرعاً بالغ سمجھا جاوے گا، پس اگر اس باکرہ نے اسی وقت فوراً زبان سے نکاح فسخ کر دیا تب تو اس کا اعتبار ہوگا ورنہ اگر ذرا بھی تاخیر کی تو خیارِ بلوغ باطل ہو گیا، اور اسی طرح ثیبہ نے یا لڑکے نے وقت مذکور کے بعد قولاً یا فعلاً رضا مندی ظاہر کر دی تو نکاح لازم ہو جائے گا اور یہ بھی یاد رکھیں کہ عمر کا حساب قمری سال سے کیا جاوے انگریزی وغیرہ کا اعتبار نہیں۔

(۲) ثیبہ وہ ہے جس سے ہم بستری ہو چکی ہو، خواہ اس خاوند سے یا اس سے پیشتر کسی اور خاوند سے۔

(۳) مثلاً اس کی رضا مندی سے خاوند نے بوسہ وغیرہ لے لیا، یا ہم بستری کر لی۔

ہے؛ بلکہ جب تک قولاًیا فعلاً(۱) منظور نہ کرے اس وقت تک اختیار باقی رہتا ہے، پس اگر کسی لڑکے یا ثیبہ لڑکی نے بعد بلوغ ایک مرتبہ بھی زبان سے کہہ دیا کہ یہ نکاح منظور ہے تو اب فسخ کا مطالبہ حرام ہے، خواہ اس منظوری کو بالکل تنہائی میں یا آہستہ کہنے کی وجہ سے کسی نے بھی نہ سنا ہو، اسی طرح اگر بلوغ کے بعد تقبیل وغیرہ کی نوبت آئی ہو تب بھی خیار فسخ نہیں رہتا۔

اور یہ سب تفصیل جب ہے جب کہ بلوغ سے پیشتر ان کو نکاح کی اطلاع ہو چکی ہو، اور اگر کسی کو بلوغ سے پیشتر نکاح کی خبر ہی نہ ہوئی ہو تو جب خبر ملے تب خیار بلوغ حاصل ہوگا، اور لڑکی لڑکے کے واسطے اختیار باقی رہنے نہ رہنے کی جو تفصیل ابھی گذری ہے اس سب کا لحاظ خبر ملنے کے وقت سے کیا جائے گا۔

فائدہ موعودہ

باکرہ لڑکی بالغ ہونے پر جب نکاح نا منظور کرے تو اس کو نامنظوری پر گواہوں کی بھی ضرورت پڑتی ہے، جیسا کہ پیشتر گذر چکا ہے؛ لیکن وہ مختصر تھا اس واسطے تفصیل لکھی جاتی ہے۔

تفصیل یہ ہے کہ اشتہاد یعنی گواہ بنانے کی دو صورتیں ہیں:

(۱) اول یہ کہ جس وقت بالغ ہوئی ہے اس وقت اگر اس کے پاس گواہ موجود ہیں تب تو اسی وقت اس کو کہہ دینا چاہئے کہ میں اب بالغ ہوئی ہوں، اور اس نکاح کو فسخ کرانا چاہتی ہوں۔

(۲) دوسری صورت یہ ہے کہ اس وقت گواہ پاس نہ ہوں اس صورت میں زبان سے فوراً منظور کر کے گواہوں کو بلالیا جاوے یا خود ان کے پاس چلی جاوے اور گواہ چاہے جلدی مل جاویں یا دیر میں بہر حال دوصورت ان کے سامنے یہی کہنا چاہئے کہ میں اب بالغ ہوئی ہوں اور نکاح فسخ کرانا چاہتی ہوں، یہ ہرگز ظاہر نہ کرے کہ تھوڑی دیر ہوئی بالغ ہو چکی ہوں حتی کہ اگر گواہ صراحۃً بھی دریافت کریں کہ تو کب بالغ ہوئی ہے تب بھی مفصل واقعہ ذکر نہ کرے؛ بلکہ یہی جواب دے کہ میں اب بالغ ہوگئی ہوں، یا صرف اتنا کہہ دے کہ میں نے بالغ ہوتے ہی نکاح کو توڑ دیا ہے؛ کیوں کہ

(۱) فعلاً منظور کرنے سے مراد وطی یا اس کے دواعی وغیرہ ہیں۔

مفصل واقعہ گواہوں سے ظاہر کر دے گی، تو ان کو گول مول گواہی دینا جائز نہ ہوگا، اور تفصیلی شہادت دی تو یہ شہادت اس کے حق میں مفید نہ ہوگی، اور مجمل واقعہ سن کر گواہی دینا جائز ہے، ان کو نہ اس کی ضرورت ہے کہ تفصیل دریافت کریں نہ اس کا حق ہے۔

قاضی کے یہاں درخواست دینے کی صورتیں:

پھر قاضی کے یہاں درخواست دینے کی تین صورتیں (۱) ہیں:

(۱) اگر قاعدے کے موافق گواہ ہو چکے ہیں تب تو قاضی یا اس کے قائم مقام کی عدالت میں یوں درخواست پیش کرے کہ میں فلاں روز بالغ ہونے پر نکاح کو نامنظور کر چکی ہوں، اور نامنظوری کے فلاں فلاں گواہ ہیں اس واسطے میرا نکاح فسخ کر دیا جائے، اس درخواست پر شہادت کے بعد تفریق ہو جاوے گی۔

(۲) اگر کسی کو معتبر گواہ میسر نہ ہوں یا گواہوں سے اس قسم کی تفصیل ظاہر کر دی جس سے ان کو مفید گواہی دینا جائز نہ رہا تو، پھر یہ صورت ہے کہ حتی الوسع جلد درخواست پیش کرے اور درخواست میں یہ ظاہر نہ کیا جاوے کہ کب بالغ ہوئی ہے؛ بلکہ صرف اتنا کہے کہ میں نے بالغ ہوتے ہی نکاح فسخ کر دیا ہے؛ لہٰذا فسخ کا حکم دے دیا جائے، اگر قاضی دریافت بھی کرے کہ کب بالغ ہوئی ہے تب بھی نہ بتلاوے، اگر بتلا دیا تو پھر تفریق نہ ہو سکے گی اور ایسی درخواست پر صرف حلف لے کر نکاح فسخ کر دیا جاوے گا۔

(۳) ایک صورت درخواست کی یہ ہے کہ صاف یوں کہہ دے کہ میں ابھی بالغ ہوئی ہوں

---

(۱) ایک امر قابل لحاظ یہ بھی ہے کہ ان تینوں صورتوں میں سے پہلی صورت میں یعنی جب گواہ ہو چکے ہوں، تو اس سے ایک ماہ تک درخواست کی مہلت ہے، اگر ایک ماہ گذر گیا تو خیار فسخ جاتا رہا، اور دوسری صورت میں حتی الوسع جلدی کرنا لازم ہے؛ لیکن اس تعجیل کی کوئی خاص تحدید کتب فقہ میں باوجود تلاش کے نہیں ملی؛ البتہ خلاصۃ الفتاویٰ کی ایک روایت سے اتنا معلوم ہوتا ہے کہ چندروز تک مقدمہ پیش نہ ہوا تو خیار ساقط ہو جاوے گا، اور تیسری صورت کا حکم بھی قواعد سے وہی معلوم ہوتا ہے جو دوسری صورت کا، تنبیہ: چونکہ اس حاشیہ کا یہ سب مضمون قواعد سے لکھا گیا ہے اس لئے عمل کے وقت احتیاطاً اپنے کسی معتقد فیہ عالم محقق سے بھی دریافت کر لینا ضروری ہے۔

اور یہ نکاح مجھے منظور نہیں اس واسطے فسخ کرانا چاہتی ہوں، اس صورت میں نہ کسی گواہ کی حاجت ہے نہ حلف کی؛ بلکہ بدون شہادت اور حلف ہی قاضی اس درخواست کو قبول کر کے نکاح کو فسخ کر دے۔

تنبیہ: - اگر حقیقتاً بالغ ہوتے ہی فوراً زبان سے کہہ دیا ہے کہ میں اس نکاح کو فسخ کرتی ہوں تب تو اس کے لئے جائز ہے کہ گواہوں سے یا قاضی سے اصل واقعہ چھپا کر یہ کہہ دے کہ میں ابھی بالغ ہوئی ہوں، اور اگر بلوغ کے بعد اس کہنے میں ذرا بھی دیر کر دی تھی تو خیار فسخ باطل ہو گیا، اب اس کے لئے ہرگز جائز نہیں کہ شہادت اور درخواست کے قبول ہونے کا حیلہ کرے، اگر حیلہ کرے گی تو سخت گناہ گار ہو گی۔

خیارِ کفاءت

غیر کفو میں نکاح ہونے کی کئی صورتیں ہیں، بعض میں نکاح بالکل باطل ہے اور بعض میں صحیح اور لازم ہو جاتا ہے، یعنی فسخ کا اختیار بھی نہیں رہتا، اور بعض میں صحیح تو ہو جاتا ہے مگر لازم نہیں ہوتا؛ بلکہ فسخ کا اختیار رہتا ہے، یہاں اصل مقصود تو انہی صورتوں کا بیان کرنا ہے جن میں خیار فسخ ہو؛ کیونکہ قضائے قاضی کی ضرورت صرف انہیں میں پڑتی ہے، مگر ہم تتمیم فائدہ کے لئے سب صورتیں درج کرتے ہیں، اور ہر ایک کا جداگانہ حکم لکھتے ہیں جن کی تفصیل یہ ہے:

پہلی صورت یہ کہ بالغ عورت بغیر اذن ولی عصبہ کے غیر کفو میں نکاح کر لے اس صورت میں فتویٰ اس پر ہے کہ نکاح صحیح نہیں ہوتا؛ بلکہ بالکل باطل ہے حتی کہ اگر نکاح کے بعد ولی عصبہ جائز بھی رکھے تب بھی صحیح نہیں ہوتا؛ کیوں کہ نکاح سے قبل اجازت کا ہونا شرط ہے؛ لہٰذا عورت کو لازم ہے کہ ایسا ہرگز نہ کرے اگر کرے گی تو نکاح کالعدم ہونے کی وجہ سے ہمیشہ معصیت میں مبتلا رہے گی۔

فائدہ: - اسی سے اس صورت کا بھی حکم معلوم ہو گیا جس میں عورت کو شوہر کے غیر کفو ہونے کا علم نہ ہو، اور کفو ہونے کی شرط کر کے یا بلا شرط نکاح کیا ہو اور بعد میں معلوم ہو جائے کہ وہ شخص کفو نہیں

(۱) رہا یہ کہ اگر قاضی نے اس کی دروغ بیانی پر دھوکہ کھا کر نکاح فسخ کر دیا تو کیا حکم ہوگا؟ اس کی تحقیق اس رسالہ میں خیار بلوغ کے ختم پر موجود ہے، علماء کے ذریعہ سے معلوم ہو سکتی ہے۔

(۲) اور اگر عصبہ نہ ہونے کی حالت میں کسی اور کو ولایت نکاح پہنچتی ہو تو بالغہ کو نکاح بغیر الکفو میں اس کے اذن کی حاجت نہیں۔

ہے، تو عورت پر واجب ہے کہ معلوم ہوتے ہی اس سے الگ ہو جائے؛ کیوں کہ قول مفتی بہ کے موافق غیر کفو سے بدون اذن ولی نکاح درست نہیں ہوتا تو جس وقت اس کا غیر کفو ہونا ظاہر ہو گیا اس وقت ثابت ہو گیا کہ نکاح اول ہی سے باطل تھا۔

دوسری صورت یہ کہ باپ دادا کے سوا کسی دوسرے ولی نے بالغ کا نکاح غیر کفو میں کر دیا ہو، یا باپ دادا نے کیا مگر وہ معروف (۱) بسوء الاختیار یا فاسق متہتک ہو یا نشہ کی حالت میں نکاح کیا ہو، اس صورت میں بھی نکاح بالکل باطل ہے۔

تیسری صورت یہ کہ باپ دادا نے بدرستی ہوش وحواس نابالغ کا نکاح غیر کفو میں کیا ہے، اور وہ باپ دادا نہ فاسق متہتک ہو نہ معروف بسوء الاختیار، اس صورت میں نکاح لازم ہو جاتا ہے، اس نکاح کو فسخ کرانے کا بھی اختیار نہیں ہے۔

اور حکم عام ہے خواہ باپ دادا کو بوقت نکاح عدم کفاءت کا علم تھا یہ نہ تھا بہر دوصورت نکاح صحیح اور لازم ہو جاتا ہے؛ البتہ اگر دوسری صورت یعنی عدم علم کی صورت میں کفاءت کی شرط پر نکاح کیا ہو، تو اس کا حکم جدا ہے جو صورت ششم میں آتا ہے۔

چوتھی صورت یہ ہے کہ بالغہ عورت کا نکاح باجازت ولی عدم کفاءت کا علم ہوتے ہوئے غیر کفو میں ہوا، حکم اس کا یہ ہے کہ نکاح صحیح اور لازم ہو جاتا ہے، اور کسی کو فسخ کا اختیار نہیں رہتا، یہ حکم سب اولیاء کے لئے عام ہے خواہ باپ دادا ہوں، یا ان کے علاوہ کوئی دوسرا ولی ہو؛ لیکن فرق اتنا ہے کہ اگر لڑکی باکرہ ہے اور باپ دادا کی ولایت سے نکاح ہوا ہے تو اجازت کے لئے محض اس کا سکوت کافی ہوگا، اور اگر لڑکی ثیبہ ہے یا باپ دادا کے علاوہ کسی دوسرے ولی کی ولایت میں نکاح ہوا ہے تو اجازت صریحہ کی ضرورت ہے، محض سکوت کافی نہیں۔

پانچویں صورت یہ ہے کہ بالغہ عورت کا نکاح باجازت ولی کسی ایسے شخص سے ہوا جس کی کفاءت کا حال معلوم نہ تھا؛ لیکن بوقت نکاح کفاءت کی شرط کر لی تھی یا صراحۃً شرط تو نہ کی تھی مگر خاوند کی طرف سے کفو ہونا ظاہر کیا گیا تھا، اور اس پر اعتماد کر کے نکاح کر دیا ہو، پھر خلاف ظاہر ہوا اور ثابت ہوا کہ کفو نہیں ہے، حکم اس صورت کا یہ ہے کہ عورت کو بھی خیار فسخ حاصل ہوگا اور اس کے

(۱) معروف بسوء الاختیار اور فاسق متہتک کے معنی خیار بلوغ کے بیان میں مفصل گذر چکے ہیں وہاں دیکھ لئے جاویں۔

ولی کو بھی؛ لیکن اگر یہ عورت ہنوز باکرہ ہو تو اس کا خیار سکوت سے باطل ہو جاوے گا، یعنی اگر اطلاع حال کے بعد فوراً کہہ دیا کہ مجھے اس سے نکاح رکھنا منظور نہیں تب تو اختیار باقی رہے گا، اور بذریعہ حاکم مسلم فسخ کرا سکے گی، ورنہ اگر نامنظوری ظاہر کرنے میں ذرا بھی تاخیر کی تو خیار فسخ باقی نہ رہے گا۔

یہ حکم اس وقت ہے جب کہ لڑکی ہنوز باکرہ ہو اور ثیبہ ہو چکی ہے، تو اس کے سکوت سے خیار باطل نہیں ہوتا؛ بلکہ جب تک صراحۃً یا دلالۃً (۱) رضا نہ پائی جائے اس وقت تک اختیار باقی رہے گا۔

اور یہی حکم ہے ولی کا کہ اس کا خیار فسخ بھی محض سکوت سے باطل نہیں ہوتا؛ بلکہ صراحۃً یا دلالۃً رضا کی ضرورت ہے، اور دلالۃً رضا کی صورت یہ ہے کہ مثلاً ولی مہر وغیرہ پر قبضہ کر لے۔

چھٹی صورت یہ ہے کہ نابالغ لڑکے یا لڑکی کا نکاح اس کے باپ (۲) یا دادا نے ایسے شخص سے کیا جس کو اس کے بیان کی بنا پر کفو سمجھا گیا تھا، یا کفو ہونے کی شرط کر لی گئی تھی، یا بعد میں معلوم ہوا کہ غیر کفو ہے، اس صورت (۳) میں یہ تفصیل ہے کہ بالغ ہونے سے پیشتر تو صرف باپ دادا کو اختیار ہے، اگر اس نے فسخ نکاح کرا دیا فسخ ہو جاوے گا، اور اگر حقیقت ظاہر ہونے کے بعد بھی نکاح کو منظور رکھا تو لازم ہو جائے گا، اور اگر باپ دادا نے سکوت کیا تو صرف اس کے سکوت سے اختیار باطل نہ ہوگا؛ بلکہ باپ دادا کو بھی اختیار رہے گا، اور بالغ ہونے پر لڑکے لڑکی کو بھی اختیار حاصل ہو جائے گا؛ اس لئے بالغ ہونے کے بعد نکاح لازم ہونے کے واسطے دونوں کی رضامندی شرط ہے، باپ دادا کی بھی اور لڑکے یا لڑکی کی بھی، پس بلوغ کے بعد لڑکے یا لڑکی اور باپ دادا میں سے ایک بھی چاہے تو نکاح فسخ ہو سکتا ہے اگرچہ دوسرا ابقائے نکاح پر رضامند ہو جاوے، واللّٰہ أعلم علمہ أتم و أحکم۔

بحمدہ تعالیٰ تتمہ کا خلاصہ ختم ہوا، اب ضمیمہ کا خلاصہ آتا ہے۔ ☐☐☐

---

(۱) مثلاً شوہر لمس وتقبیل وغیرہ کر لے یا مہر ونفقہ ادا کر دے اور زوجہ اس کو لمس وتقبیل وغیرہ پر قدرت دے، یا مہر وغیرہ قبول کر لے تو یہ دلالۃً رضا ہے، اور مہر کا قبول کرنا دلیل رضا اس وقت ہے جب کہ بلوغ سے پیشتر خلوت صحیحہ نہ ہو چکی ہو۔

(۲) اسی طرح مجنون ومجنونہ کا بیٹا ان احکام میں باپ کے برابر ہے جیسا کہ پیشتر گذر چکا ہے۔

(۳) اگر کفاءت کی شرط نہ کی تھی اور نہ زوج نے اپنا کفو ہونا بیان کیا تھا؛ بلکہ باپ دادا نے محض اپنے گمان سے کفو سمجھ کر نکاح کر دیا تھا، پھر ظاہر ہوا کہ کفو نہیں تو اس صورت میں خیار کفاءت ہونے یا نہ ہونے میں باوجود تتبع اور مراجعت علماء کو کوئی امر منقح نہ ہو سکا اور ہمیں قواعد سے رجحان اس کو معلوم ہوتا ہے کہ اس صورت میں خیار فسخ نہ دیا جاوے، مگر عمل کے وقت اہل علم ان جزئیات کو دیکھ کر جن کا حوالہ اصل تتمہ کے حاشیہ پر درج ہے کسی جانب کو خود ترجیح دیں ہماری ترجیح پر نہ رہیں۔

خلاصہ

رسالہ

حکم الازدواج مع اختلاف دین الأزواج

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

مذہب زوجین کے اختلاف کی دوصورتیں ہیں:

(۱) ایک یہ کہ یہ اختلاف نکاح سے پہلے ہی موجود ہو۔

(۲) دوسرے یہ کہ بعد نکاح پیدا ہو جائے۔

پہلی صورت میں مسلمان عورت کا نکاح کسی کافر مرد سے کسی حال جائز نہیں خواہ کفر کی کوئی قسم ہو اسی طرح مسلمان مرد کا نکاح بھی کسی کافر عورت سے جائز نہیں؛ البتہ اگر عورت کتابیہ یعنی یہودیہ یا نصرانیہ وغیرہ ہو تو اس سے مسلمان مرد کا نکاح دو شرطوں کے ساتھ ہوسکتا ہے۔

(۱) اول یہ کہ وہ عام اقوام یورپ کی طرح صرف نام کی عیسائی اور در حقیقت لا مذہب دہریہ نہ ہو؛ بلکہ اپنے مذہبی اصول کو کم از کم مانتی ہو اگر چہ عمل میں خلاف ھی کرتی ہو۔

(۲) دوسرے یہ کہ وہ اصل سے ہی یہودیہ یا نصرانیہ ہو اسلام سے مرتد ہو کر یہودیت یا نصرانیت اختیار نہ کی ہو۔

جب یہ دونوں شرطیں کسی کتابیہ عورت میں پائی جائیں تو اس سے نکاح صحیح ومنعقد ہو جاتا ہے؛ لیکن بلا ضرورت شدیدہ اس سے بھی نکاح کرنا مکروہ ہے اور بہت مفاسد پر مشتمل ہے، اسی لئے حضرت فاروق اعظم رضی اللہ عنہ نے اپنے عہد خلافت میں مسلمانوں کو کتابیہ عورتوں کے نکاح سے منع فرمادیا تھا، اور جب عہد فاروقی میں کہ زمانہ خیر تھا ایسے مفاسد موجود تھے تو آج کل جس قدر مفاسد ہوں کم ہیں، بالخصوص موجودہ اقوام یورپ کے ساتھ مسلمانوں کے تعلقات ازدواج تو بالکل ہی اس کے دین اور دنیا کو تباہ کردینے والے ہیں، جن کا روزمرہ مشاہدہ ہوتا ہے۔

دوسری صورت یعنی نکاح کے بعد زوجین کا یا ان میں سے کسی ایک کا مذہب بدل جائے اس کے چار احتمال ہیں:

(۱) پہلا احتمال یہ ہے کہ دونوں کافر تھے، پھر ایک ساتھ دونوں مسلمان ہو گئے۔

(۲) دوسرا احتمال یہ ہے کہ دونوں مسلمان تھے پھر معاذ اللہ دونوں ایک ساتھ مرتد ہو گئے۔

ان دونوں احتمالوں میں (۱) نکاح پر کوئی اثر نہیں پڑتا؛ بلکہ بعینہٖ قائم رہتا ہے۔

(۳) تیسرا احتمال یہ ہے کہ دونوں میں سے کوئی ایک مسلمان ہو جائے اور دوسرا بدستور کفر پر باقی رہے، اس کے دو جزو ہیں:

(۱) ایک یہ کہ مرد مسلمان ہو جائے اور عورت کفر پر رہے، اس کا حکم یہ ہے کہ اگر عورت کتابیہ ہے (۲) تو نکاح پر کوئی اثر نہ پڑے گا بحالہ قائم رہے گا، گو وہ اہل کتاب کا ایک مذہب چھوڑ کر دوسرا مذہب اختیار کر لے، مثلاً یہودیہ سے نصرانیہ ہو جاوے یا بالعکس، اسی طرح اگر ایسا ہوا کہ جس وقت مرد مسلمان ہوا ہے اسی وقت مجوسیہ بیوی نے اہل کتاب کا مذہب قبول کر لیا، اس صورت میں بھی نکاح پر کوئی اثر نہ پڑے گا، البتہ اگر اس کا عکس ہوا یعنی اسلام زوج کے بعد مجوسیت اختیار کر لی تو نکاح ٹوٹ جائے گا۔

اور اگر عورت غیر کتابیہ مثلاً ہندو یا مجوسیہ وغیرہ ہے تو اس میں یہ تفصیل ہے کہ یہ واقعہ دارالاسلام (۳) میں ہوا ہے، تو قاضی اس کی عورت پر اسلام پیش کرے وہ بھی اسلام قبول کر لے تو نکاح بحالہ قائم رہے گا، اور اگر وہ اسلام لانے سے انکار کر دے یا سکوت کرے تو نکاح فوراً فسخ کر دیا جائے، اور اگر واقعہ دارالحرب میں ہوا ہے تو وہاں عورت پر تین حیض گذر جانا ہی اسلام سے انکار کر دینے کے قائم مقام ہو جاتا ہے، یعنی اگر عورت مسلمان نہ ہو اور تین حیض اسی حالت پر گذر

---

(۱) گو ان دو احتمالوں میں اختلاف مذہب صادق نہیں آتا مگر استیعاب احکام کے لئے ان کو بھی بیان کر دیا گیا۔

(۲) بشرطیکہ وہ اصل سے کتابیہ ہو، پس اگر اسلام سے پھر کر کتابیہ ہو گئی تھی تو بغیر اسلام لائے اس عورت سے مسماۃ بھی نکاح نہیں ہو سکتا۔

(۳) یعنی میاں بیوی دونوں دارالاسلام میں ہوں، اور اگر ایک دارالاسلام میں ہو اور دوسرا دارالحرب میں تو تفریق قاضی نہیں ہو سکتی؛ بلکہ تین حیض گذرنے پر بینونت ہو جاوے گی، یعنی خود بخود نکاح جاتا رہے گا۔

جائیں تو نکاح خودبخود فسخ ہوجائے گا۔

دوسرا جزو یہ ہے کہ عورت مسلمان ہوجائے اور خاوند کفر پر باقی رہے، تو خواہ یہ کافر کتابی ہو یا غیر کتابی ہر حال میں اس کا حکم یہ ہے کہ اگر واقعہ دارالاسلام کا ہے تو قاضی اس کے خاوند پر اسلام پیش کرے، اگر وہ مسلمان ہوجائے تو نکاح بحالہٖ قائم رہے گا، اور اگر اسلام قبول نہ کرے یا سکوت کرے تو قاضی ان دونوں میں فوراً تفریق کردے، اور اگر واقعہ دارالحرب کا ہے تو عورت کو تین حیض گذر جانا ہی انکار اسلام کے قائم مقام ہوجاوے گا، اور بعد تین حیض گذر جانے کے عورت بائنہ ہوجائے گی۔

عدت کا حکم

بصورت اسلام احد الزوجین

اگر زوجہ اور شوہر دونوں دارالاسلام میں ہوں اور عرض اسلام کے بعد تفریق کی گئی ہے تب تو بالاتفاق عدت واجب ہے، اور اگر دونوں میں سے ایک یا دونوں دارالحرب میں ہیں اور اس لئے عرض اسلام نہ ہوسکا؛ بلکہ تین حیض گذر جانے کی وجہ سے بائنہ ہوئی ہے تو اس میں یہ تفصیل ہے کہ اگر شوہر مسلمان ہوا ہے تو بالاتفاق عدت واجب (۱) نہیں، اور اگر عورت مسلمان ہوئی ہے تو صاحبین کے نزدیک اس پر ان تین حیض کے علاوہ دوسرے تین حیض تک عدت گذارنا واجب ہے، اور امام صاحبؒ کے نزدیک عدت واجب نہیں (۲) اور احتیاط اسی میں ہے کہ صاحبین کے قول پر عمل کیا جاوے، امام طحاوی رحمۃ اللہ علیہ نے اسی کو اختیار کیا ہے۔

(۴) چوتھا احتمال یہ ہے کہ زوجین میں سے کوئی معاذ اللہ مرتد ہوجائے، اس کے دو جزو ہیں:

(۱) ایک خاوند کا مرتد ہوجانا۔

---

(۱) یعنی اس کو اسلام کے بعد اس زوجہ کی ہمشیرہ وغیرہ سے فوراً نکاح کرلینا جائز ہے، اگر عدت واجب ہوئی تو انقضائے عدت سے قبل ہمشیرہ وغیرہ سے نکاح جائز نہ ہوتا۔

(۲) البتہ اگر یہ عورت حاملہ ہو تو امام صاحبؒ کے نزدیک بھی وضع حمل سے قبل اس سے نکاح جائز نہیں۔

(۲) دوسرے زوجہ کا مرتد ہو جانا دونوں کے احکام جدا جدا درج ذیل ہیں، اور اس چوتھے احتمال کے احکام پر اکابر علماء کے تصدیقی دستخط بھی ثبت ہیں۔

فائدہ:- زوجین کے اختلاف مذہب کی پہلی صورت اور دوسری صورت کے ان چار احتمالوں میں سے اول کے تین احتمالوں کے احکام میں تو کوئی خفا واختلاف نہ تھا؛ اس لئے ان کا مسودہ سب حضرات کے سامنے پیش نہیں کیا گیا؛ بلکہ صرف حضرت حکیم الامت دام مجدہم اور چند حضرات کے ملاحظہ پر اکتفا کیا گیا، اور چوتھے احتمال کی بعض صورتوں کے حکم میں کچھ خفا واختلاف تھا؛ اس لئے صرف اس احتمال کے احکام کو پیش کر کے سب حضرات کے دستخط حاصل کئے گئے ہیں۔

حکم ارتدادِ شوہر

اگر کسی عورت کا شوہر معاذ اللہ اسلام سے پھر جائے اور مرتد ہو جائے تو باجماع ائمہ اربعہ وباتفاق جمہور فقہاء اس کا نکاح خود بخود فسخ ہو جاتا ہے قضائے قاضی اور حکم حاکم کی بھی کوئی ضرورت نہیں۔ اور یہ ارتداد شوہر خلوت صحیحہ سے قبل ہوا ہے، تو نصف مہر خاوند کے ذمہ ہے، اور عورت پر عدت واجب نہیں، اور اگر خلوت صحیحہ کے بعد ارتداد ہوا ہے تو پورا مہر لازم ہے، اور عورت پر عدت بھی واجب ہے، نیز اس مرتد پر عدت کا نفقہ بھی لازم ہے۔

حکم ارتدادِ زوجہ

بعض لوگوں نے مسائل نہ جاننے کے سبب علی الاطلاق یہ سمجھ رکھا ہے کہ اگر کوئی عورت مرتد ہو جائے تب بھی نکاح فسخ ہو جائے گا، اور اسی بنا پر محض ناواقفیت سے تمام روایات فقہیہ کے خلاف یہ تفریع کر بیٹھے کہ اس نالائق کو تجدید اسلام کے بعد دوسرے خاوند سے نکاح کرنے کی اجازت ہے، یہاں تک کہ بعض کم بخت عورتوں نے اس کو خاوند سے رہائی حاصل کرنے کا سہل علاج سمجھ لیا اور ارتداد کی بلاء عظیم میں مبتلا ہو کر اپنی عمر بھر کے اعمال صالحہ برباد کر دئے؛ حالاں کہ شرعی طور پر پھر بھی ان کا مقصد حاصل نہیں ہو سکتا؛ کیوں کہ اس صورت میں دوسرے شخص سے نکاح کی ہرگز اجازت

نہیں؛ بلکہ یہ لازم ہے کہ تجدید اسلام اور تجدید نکاح کر کے پہلے ہی خاوند کے ساتھ رہے، چنانچہ تفصیل ذیل سے معلوم ہوگا۔

وہ تفصیل یہ ہے کہ عورت کے مرتد ہونے کی صورت میں مذہب حنفیہ میں تین قول ہیں:

(۱) ایک ظاہر الروایہ جس کا خلاصہ یہ ہے کہ عورت کے مرتد ہونے سے نکاح تو فوراً فسخ ہو جائے گا؛ لیکن پھر اس کو حبس وقید کر کے تجدید اسلام پر بھی اور اس پر بھی مجبور کیا جائے گا کہ وہ اپنے پہلی ہی خاوند سے تجدید نکاح کرے، جیسا کہ قاضی خاں اور عالمگیری اور درمختار وشامی میں اس کی تصریح ہے کہ ظاہر الروایہ جس میں فسخ نکاح کا حکم دیا گیا ہے، اس کے ساتھ یہ بھی مذکور ہے کہ عورت کو تجدید اسلام اور شوہر اول سے تجدید نکاح پر بزور حکومت مجبور کیا جائے گا، خواہ اس کے مرتد ہونے کی غرض خاوند اول سے علیحدہ ہونا ہی ہو، یا حقیقتاً یا اس کے عقائد بدل گئے ہوں، دونوں صورتوں میں اس کو تجدید نکاح پر مجبور کیا جائے۔ کما صرح بہ الشامی۔

(۲) دوسرا قول مشائخ بلخ وسمرقند اور بعض مشائخ بخارا اسماعیل زاد ابوالنصر دبوسی اور ابوالقاسم سفار وغیرہم کا فتوی ہے کہ عورت کے مرتد ہونے کی صورت میں نکاح فسخ ہی نہیں ہوتا؛ بلکہ بدستور یہ عورت شوہر سابق کے نکاح میں رہتی ہے۔

(۳) تیسرا قول وہ نوادر کی روایت ہے، امام اعظم ابوحنیفہؒ سے کہ یہ عورت (دارالاسلام (۱) میں بھی) کنیز بنا کر رکھی جائے گی اور اس کے خاوند کا قبضہ اس پر بدستور سابق باقی رہے گا۔

حاصل یہ ہے کہ اگر عورت مرتد ہو جائے تو اس کے نکاح کے بارے میں حنفیہ کے تین قول ہوئے:

(۱) ایک یہ ہے کہ نکاح فسخ ہو جاتا ہے؛ لیکن بعد تجدید اسلام اس کو تجدید نکاح پر مجبور کیا جائے گا، اور کسی دوسری جگہ نکاح کرنے کا اختیار نہ دیا جائے گا۔ وھو ظاہر الروایۃ۔

(۱) تفصیل اس مسئلہ کی یہ ہے کہ اگر عورت مرتد ہو کر دارالحرب میں چلی جاوے، یا دارالحرب میں ہی مرتد ہو تو اس کو کنیز بنانے پر ظاہر الروایۃ بھی متفق ہے، نوادر اور ظاہر الروایہ کا اختلاف صرف اس میں ہے کہ دارالاسلام میں رہتے ہوئے بھی کنیز بن سکتی ہے یا نہیں؟

(۲) دوسرا یہ کہ نکاح فسخ ہی نہ ہوگا بلکہ وہ دونوں بدستور زن وشوہر ہی رہیں گے۔(۱)

(۳) تیسرا یہ کہ عورت کو کنیز بنا کر رکھا جائے گا۔

ان تینوں اقوال میں اگر چہ کچھ اختلاف ہے؛ لیکن اتنی بات پر تینوں متفق ہیں کہ عورت کو کسی طرح یہ حق نہ دیا جائے گا کہ وہ اپنے پہلے خاوند کے نکاح سے علیحدہ ہوکر دوسری جگہ نکاح کر لے؛ اس لئے یہ بات متفق علیہ ہوگئی کہ عورت کو دوسری جگہ نکاح کا ہر گز اختیار نہ ہوگا۔

اب ہندوستان میں بحالت موجودہ اس متفق علیہ حکم پر عمل کرنا پہلی روایات کو اختیار کرتے ہوئے غیر ممکن ہے؛ کیوں کہ فسخ نکاح کا حکم دینے کے بعد پھر تجدید نکاح پر مجبور کرنے والی کوئی قوت مسلمانوں کے پاس موجود نہیں، اور جہاں موجود ہوتی ہے وہاں بھی مشکلات کا سامنا ہوتا ہے؛ اس لئے پہلے قول یعنی ظاہر الروایہ پر عمل کرنا ہندوستان میں بحالت موجودہ غیر ممکن ہوگیا؛ کیوں کہ اس کے ایک جزو پر عمل کرنا اگر چہ اختیار میں ہے؛ لیکن دوسرا جزو یعنی تجدید اسلام اور تجدید نکاح پر مجبور کرنا قطعاً اختیار میں نہیں۔

اور نوادر کی روایت پر عمل کرنا تو ظاہر الروایہ سے بھی زیادہ مشکل بلکہ بحالت موجودہ غیر ممکن ہے؛ اس لئے اب بجز اس کے مشائخ بلخ وسمرقند کے قول کو اختیار کر کے اسی پر فتویٰ دیا جائے کوئی چارہ نہ رہا۔

اور صاحبِ نہر کو اگر چہ ان مشکلات کا سامنا نہیں تھا جو آج ہم پر گذر رہی ہیں، مگر وہ اپنے وقت میں اسی روایت پر فتویٰ دینے کو تجویز فرماتے ہیں، اور اس کے خلاف کرنے کو سخت مشکل میں ڈالنا قرار دیتے ہیں۔

اور علامہ شامی بھی اس فتوے کی مخالفت نہیں کرتے اور جو کچھ فرمایا ہے وہ روایات نوادر پر قدرت ہونے کے وقت فرمایا ہے، اور جب اس پر قدرت نہ ہو تو ان کے نزدیک بھی مشائخ بلخ وسمرقند کے قول پر فتویٰ دینا متعین ہے، اسی طرح دوسرے فقہاء بھی اس قول کو نقل کر کے تردید نہیں کرتے۔

---

(۱) لیکن اس روایت پر فتویٰ دینے کے ساتھ یہ بھی ضروری ہے کہ تجدید اسلام اور تجدید نکاح سے قبل شوہر کو استمتاع یعنی صحبت وغیرہ کی اجازت نہ دی جاوے، جیسا کہ متن میں بھی تحت عنوان بعض مسائل ضروریہ عنقریب آتا ہے۔

پس ہندوستان میں بحالتِ موجودہ کہ حکومت مسلمانوں کی نہیں اس کے سوا مذہب حنفی پر عمل غیر ممکن ہے کہ مشائخ بلخ وسمر قند کے قول کے موافق یوں فتویٰ دیا جائے کہ عورت کے ارتداد سے نکاح فسخ ہی نہیں ہوتا؛ بلکہ بدستور باقی رہتا ہے۔

بعض مسائل ضروریہ

مسئلہ (۱):- مشائخ بلخ (۱) کے قول کے موافق جب کہ بقا نکاح کا فتویٰ دیا جائے تو ساتھ ہی اس امر کا لحاظ رکھنا ضروری ہے کہ تجدید اسلام کے قبل شوہر کے لئے اس مرتدہ سے استمتاع یعنی جماع اور اسکے دواعی، مثلاً تقبیل ولمس بالشہوت وغیرہ کو جائز نہ کہا جائے؛ کیوں کہ آیتِ کریمہ: ﴿لاتنکحوا المشرکٰت حتی یؤمن﴾ سے کافر عورتوں کے ساتھ نکاح اور استمتاع کا حرام ہونا ظاہر ہے، اور اس پر اجماع بھی ہے۔ اور کتابیہ کا استثناء جو آیت: ﴿والمحصنت من الذین أوتوا الکتاب﴾ میں وارد ہے اس سے کتابیہ اصلیہ مراد ہے، وہ مرتد اس میں داخل نہیں جس نے اہل کتاب کا مذہب اختیار کرلیا ہو۔

اور قول مذکور پر بقاء نکاح سے یہ لازم نہیں آتا کہ حالت کفر میں صحبت و جماع ودواعی جماع بھی جائز رہیں، فقہ احناف میں ایسے نظائر موجود ہیں کہ باوجود صحتِ نکاح وبقاء نکاح کے جماع ودواعی جماع حرام ہوتے ہیں، جیسے موطوءہ بالشبہہ کہ اس کا نکاح بدستور سابق قائم ہے، مگر انقضائے عدت تک اس سے ہم بستری وغیرہ بالکل حرام ہے، اسی طرح حاملہ من الزنا اگر غیر زانی سے نکاح کرلے تو گو نکاح صحیح ہو جاتا ہے، مگر شوہر کو صحبت جائز نہیں ہوتی۔

مسئلہ (۲):- حلت استمتاع کے لئے تجدید اسلام کا شرط ہونا آیت مذکورہ اور اجماع وغیرہ سے مسئلہ اولیٰ میں ثابت ہو چکا ہے، پھر تجدید اسلام کے بعد ظاہر الروایہ کے موافق تو تجدید نکاح بھی ضروری ہے، بغیر اس کے استمتاع جائز نہیں، مگر مشائخ بلخ کے قول پر تجدید نکاح شرط نہیں۔

---

(۱) اسی طرح روایات نوادر یعنی استرقاق کی صورت میں بھی گو قبضہ مالکانہ خاوند کا اس پر ہو جائے گا؛ لیکن استمتاع کو جائز نہ کہا جاوے گا، جیسا کہ امت مشرکہ باوجود قبضہ مالکانہ کے استمتاع جائز نہیں۔

لیکن اس خاص جزو میں ظاہر الروایت کو ترک کرنے کی کوئی ضرورت داعی نہیں؛ لہذا تجدید نکاح کو بھی ضروری کہا جاوے گا کہ اسی میں احتیاط ہے۔

مسئلہ (۳):- صورت مذکورہ میں تجدید نکاح کے لئے انقضائے عدت ضروری نہیں۔ (کما ہو ظاہر) لیکن تھوڑا سا مہر جدید ضروری ہے جو دس درہم سے کم نہ ہو، جیسا کہ فتح القدیر وغیرہ میں مصرح ہے، اور مہر سابق کا بدستور واجب فی الذمہ رہنا ظاہر ہی ہے؛ البتہ اگر قبل خلوت صحیحہ مرتد ہوگئی ہو تو مہر سابق ساقط ہو جاتا ہے۔

خلاصہ فتویٰ

اس مجموعہ سے خلاصہ اس فتوے کا حاصل ہوا کہ عورت بدستور سابق اسی خاوند کے قبضہ اور نکاح میں رہے گی کسی دوسرے شخص سے ہرگز نکاح جائز نہیں۔

لیکن جب تک تجدید اسلام کر کے تجدید نکاح نہ کرے اس وقت تک اس کے ساتھ جماع اور دواعی جماع کو جائز نہ کہا جاوے گا۔ والله سبحانه وتعالى أعلم وهو المستعان وعليه التكلان۔

خاتمة الخلاصة

یہ رسالہ اور اس کے تتمہ ''المختارات'' اور ضمیمہ ''حکم الازدواج'' کا خلاصہ ہے۔ اب ان علمائے کرام کی تصدیقات تینوں رسالوں کے متعلق جدا جدا ذیل میں درج کی جاتی ہیں، جو اصل رسالہ مذکورہ کی ترتیب وتہذیب اور تصحیح وتنقیح میں شریک رہے ہیں۔

بسم اللہ الرحمن الرحیم

رفاق المجتهدين
للنظر في
وفاق المجتهدين

بقلم:

حضرت مولانا عبدالکریم صاحبؒ
خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون

ایک رسالہ ''وفاق المجتہدین'' نظر سے گذرا، جس میں مفقود کے متعلق ایک سوال کا اجمالی جواب دینے کے بعد مفصل جواب کے لئے مجیب نے آٹھ جز وقرار دیئے ہیں، چناں چہ لکھتے ہیں۔ اب چاہتا ہوں کہ سوال کے بعض اجزاء کا تفصیلی جواب دوں، مگر قبل جواب کے اجزائے سوال کو شمار کر لیجئے، جن کی فہرست یہ ہے:

(۱) عاجزانہ مفلسانہ زندگی بسر کرتی ہے (۲) حرام کاری کا قوی اندیشہ ہے (۳) ساٹھ ستر برس گذرنے پر عورت شادی کے لائق نہ رہے گی، پھر طویل مدت کیوں مقرر کی گئی (۴) جب مذہب (حنفیہ) میں میرے لئے جگہ نہیں تو (اس) مذہب میں رہ کر کیا کروں (۵) مذہبِ حنفیہ پر تشدد کا الزام (۶) موطا امام مالک علیہ الرحمہ کی روایت کی تحقیق (۷) علمائے حنفیہ کا ضرورت کے وقت غیر مذہب پر فتویٰ دینے کی حقیقت (۸) مذہب حنفی کا اصلی حکم اور اس کی پوری تحقیق۔

بعد ازاں سب اجزاء کا نمبر وار جواب لکھا ہے، اور اصلی مدعا رسالہ ہذا کا یہ ہے کہ علمائے احناف مسئلہ مفقود میں جو مالکیہ کے مذہب پر فتویٰ دیتے رہے ہیں یہ درست نہیں، چوں کہ یہ مدعا تصریحاتِ فقہ کے خلاف ہے، اور اس پر جو دلائل قائم کئے گئے ہیں وہ مخدوش ہیں، اس واسطے مختصر طور پر اس رسالہ کا جواب دینا ضروری معلوم ہوا؛ لہٰذا معروض ہے کہ پانچویں جز و تک کے جواب کا تو یہ حاصل ہے کہ امام صاحب کا مذہب قوی ہے، سو اس میں کوئی شک نہیں، امام صاحب کا قول یقیناً راجح اور احتیاط پر مبنی ہے؛ لیکن قول مالکیہ کو اختیار کرنے کی یہ بنا نہیں ہے کہ مذہب امام کو ضعیف سمجھا گیا ہو؛ بلکہ باوجود اس کو قوی اور راجح سمجھنے کے، ضرورت کی وجہ سے خروج عن المذہب کی گنجائش دی گئی ہے۔

چھٹے جز و کے جواب میں مجیب نے اہم اشکال یہ بیان کیا ہے کہ رجوع کے بعد حضرت عمر رضی اللہ تعالیٰ عنہ کے قول پر عمل کیسے جائز ہوسکتا ہے؟

اس کا جواب تو یہ ہے کہ غالباً امام مالک علیہ الرحمہ رجوع کو تسلیم نہ کرتے ہوں گے، جیسا کہ امام احمد علیہ الرحمہ رجوع کی روایت کو نہایت سختی سے رد کرتے ہیں، چناں چہ مغنی میں ہے:

قال الأثرم: قيل لأبي عبد الله - إلى أن قال - قلت: فروي من وجه ضعيف أن عمر رضي الله تعالىٰ عنه قال بخلاف هذا، قال: لا إلا أن يكون إنسان يكذب.

(مغني ۹/ ۱۳۲) اور جن محققین نے رجوع کی روایت کو صحیح فرمایا ہے، ان کے نزدیک اس کے راوی ثقہ ہوں گے، پس اختلاف کا منشا دراصل توثیق رواۃ میں اختلاف ہوگا، اور اس کے نظائر بہت ہیں، اور چوں کہ روایت رجوع کی سند کہیں نظر سے نہیں گذری، اس واسطے مفصل حال رواۃ کا اور ان میں اختلاف کا معلوم نہیں ہوسکتا۔

دوسرا جواب یہ ہے کہ حضرت عمر رضی اللہ عنہ کے علاوہ حضرت عثمان اور ابن عباس اور ابن عمر رضی اللہ عنہم کا بھی یہی مذہب ہے، جیسا کہ مولانا لکھنویؒ نے ہدایہ کے حاشیہ میں بحوالہ ابن ابی شیبہ نقل کیا ہے، اور ان سے رجوع مروی نہیں، پس رجوع حضرت عمر رضی اللہ تعالیٰ عنہ کے بعد بھی اس قول کو ان حضرات کی اتباع میں اختیار کر سکتے ہیں۔

ساتویں جزو کے جواب میں تین امور کی تحقیق ہے:

(۱) حنفیہ کے نزدیک دوسرے مذہب پر فتویٰ دینے کے ضوابط وشرائط کیا ہیں؟

(۲) جن لوگوں نے دوسرے مذہب پر فتویٰ دینا جائز بتایا ہے یہ قابل اعتماد ہیں یا نہیں؟

(۳) مالکیہ کا اصل مذہب کیا ہے؟

امر اول میں فقہاء کی چار عبارتیں درج ہیں:

(۱) لا يفتى بغير الراجح الغير. (شامي)

(۲) لو قيل لحنفي: ما مذهب الإمام الشافعي في كذا؟ يقول: قال أبو حنيفة كذا. (درمختار)

(۳) فإن القاضي المقلد إذا خالف مشهورَ مذهبه، لا ينفذ حكمه في

الأصح. (درمختار) كان المعتمد أن القاضي لا يصح قضائه بغير مذهبه خصوصًا قضاة زماننا. (شامي)

(٤) والتقليد، وإن جاز بشرط فهو للعامل لنفسه، لا للمفتي لغير فلا يفتي بغير الراجح في مذهبه. (شامي)

اِن سے یہ ثابت کیا ہے کہ مذہب غیر پر فتویٰ دینا اور فیصلہ کرنا جائز نہیں، اس کا جواب یہ ہے کہ عبارتِ اولیٰ تو عبارتِ رابعہ کا جزو ہے، پس اس کا جواب عبارتِ رابعہ کے جواب سے معلوم ہو جائے گا، جو عنقریب آتا ہے، اور عبارتِ ثانیہ یعنی: لو قيل لحنفي الخ ایک قول ضعیف پر مبنی ہے، چناں چہ اس کے متعلق علامہ شامی نے تصریح کی ہے۔ هذا مبني على قول بعض الأصولين لا يجوز تقليد المفضول مع وجود الأفضل۔

اور مقدمہ میں ابن حجر سے تصریح کی نقل کی ہے کہ یہ قول ضعیف ہے۔ حيث قال: ثم اعلم أنه ذكر في التحرير وشرحه أيضا أنه يجوز تقليد المفضول مع وجود الأفضل، وبه قال الحنفية والمالكية وأكثر الحنابلة والشافعية، وفي رواية عن أحمد وطائفة كثيرة من الفقهاء لا يجوز، ثم قال بعد أسطر: وقد رأيت في آخر فتاوى ابن حجر الفقهية التصريح ببعض ذلک؛ فإنه سئل عن عبارة النسفي المذكورة أي المذكورة في المتن عن الأشباه إذا سئلنا الخ.

ثم حرر أن قول أئمة الشافعية كذلک، ثم قال: إن ذلک مبني على الضعيف، من أنه يجب تقليد الأعلم دون غيره، والأصح أنه يتخير تقليد أي شاء ولو مفضولاً وإن اعتقده كذلک.

پس یہ قول حجت نہیں، اور اگر تسلیم کر لیا جاوے تو عبارتِ ثالثہ و رابعہ کی طرح اس کو بھی عدم ضرورت پر محمول کیا جاوے گا، اور عبارتِ ثالثہ کے جواب میں شامی کی پوری عبارت نقل کر دینا ہی کافی ہے؛ لہٰذا ذیل میں وہ عبارت درج ہے۔

درمختار میں عبارت ثانیہ مذکورہ بالا کے بعد ہے۔ نعم لو قضی مالکی بذلک نفذ کما فی البحر والنهر، وقد نظمه شیخنا الرعلی الخ.

اس پر اول تو شامی نے یہ لکھا ہے: (نفذ) لأنه مجتهد فيه، وهذا كله رد على ما في البزازية، قال العلامة: والفتوى في زماننا على قول مالک، وعلى ما في جامع الفصولين: لو قضى قاض بانقضاء عدتها (أي الممتدة الطهر) بعد مضي تسعة أشهر نفذ؛ لأن المعتمد أن القاضي لا يصح قضاء ه بغير مذهبه خصوصاً قضاة زماننا.

پھر چند سطروں کے بعد فرمایا ہے: قلت: لكن هذا ظاهر إذا أمكن قضاء مالكي به أو تحكيمه، أما في بلاد لا يوجد فيها مالكي يحكم به، فالضرورة متحققة، وكأن هذا أوجه ما مر من البزازية وجامع الفصولين، فلا يرد قوله في النهر أنه لا داعي إلى الافتاء بقول نعتقد أنه خطاء، يحتمل الصواب مع إمكان الترافع إلى مالكي يحكم به، تأمل.

ولهذا قال الزاهدي: وقد كان بعض أصحابنا يفتون بقول مالک في هذه المسئلة للضرورة، ثم رأيت ما بحثته، ذكره محشي مسكين عن السيد الحموي الخ.

اس میں علامہ شامی نے خود تصریح فرمادی کہ قضا بمذہب الغیر کے بارے میں جو "لا یصح" کا حکم ہے، وہ عدم ضرورت کے ساتھ خاص ہے، اور صاحب نہر کے قول: "إلا داعي" اور "ما امكان الترافع الخ" سے بھی صاف واضح ہے کہ اگر ضرورت داعی ہو اور "ترافع إلى المالكي" ممکن نہ ہو تو افتاء بمذہب الغیر پر ان کو کوئی اشکال نہیں۔

اور عبارات رابعہ کا جواب اسی جواب سے معلوم ہو گیا؛ کیوں کہ فتویٰ اور قضا اس باب میں ایک ہی حکم رکھتے ہیں۔ درمختار رسم المفتی میں ہے: "وحاصل ما ذكره العلامة قاسم في تصحيحه: أنه لا فرق بين المفتي والقاضي الخ، قلت: أي في اتباع ما رجحوه كما صرح به الشامي".

علاوہ ازیں عبارت مذکورہ بالا میں فتویٰ اور دونوں کی اجازت مصرح ہے، مثلاً بزازیہ کی عبارت میں فتویٰ کی تصریح اور جامع الفصولین کی عبارت میں قضا کی تصریح ہے۔

امر دوم کی جو تحقیق لکھی ہے کہ افتاء بمذہب الغیر کی ابتداء غیر معتمد مشائخ سے ہوئی ہے، اس کا جواب اول تو یہ ہے کہ جب معتمد مشائخ نے اس کو قبول کرلیا، تو وہ قول معتمد ہوگیا۔ کما لا یخفی.

دوسرا جواب یہ ہے کہ زاہدی وغیرہ سے اصل مسئلہ کی ابتدا نہیں ہوئی ان سے ابتدا صرف اس کی ہوئی ہے کہ خاص ان جزئیات میں افتاء بمذہب الغیر کو نقل کیا ہے ورنہ اصل مسئلہ افتاء بمذہب الغیر کی ان کی نقل پر موقوف نہیں؛ کیوں کہ اصل مسئلہ تو متقدمین اور متاخرین کی تصریحات سے ثابت ہے، چناں چہ استیجار علی تعلیم القرآن کے جواز پر متاخرین میں سے صاحب ہدایہ وقاضی خاں اور صاحب کنز وغیرہ سب محققین فتویٰ دیتے ہیں اور متقدمین سے امام فضلی اور فقیہ ابوالليث نے بھی فتویٰ دیا تھا (جس کی تفصیل حیلہ ناجزہ باب دوم کے مقدمہ میں موجود ہے) اس سے صاف طور پر ثابت ہوا کہ ضرورت کے وقت مذہب غیر پر فتویٰ دینے کے جواز پر مشائخ کا اتفاق ہے، اس کے بعد کسی خاص مسئلہ میں بالتخصیص فتویٰ منقول ہونے کی ضرورت نہیں رہتی، پس اگر زاہدی وغیرہ کی نقل نہ ہوتی تب بھی اصل مسئلہ ثابت ہونے کے بعد تحقق ضرورت کے وقت مسئلہ مبحوث فیہا میں فتویٰ دے سکتے تھے، اور اب ان کی نقل سے تائید ہوگئی، خاص کر جب محققین نے ان کی نقل کو قبول کرلیا۔

غرض زاہدی وقہستانی کا ضعف اس مسئلہ کی نقل میں مضر نہیں؛ کیوں کہ وہ نقل صرف تائید کے واسطے ہے، اصل مدار ان پر نہیں؛ بلکہ مشائخ محققین یعنی امام فضلی وغیرہ پر ہے؛ بلکہ مسئلہ افتاء بمذہب الغیر للضرورۃ کی اصل خود امام یوسفؒ سے بھی منقول ہے۔

چناں چہ شامی نے رسم المفتی میں بحوالہ بزازیہ نقل کیا ہے: أنه صلى الجمعة مغتسلا من الحمام، ثم أخبر بفارة ميتة في بير الحمام، فقال: نأخذ بقول إخواننا من أهل المدينة إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا الخ.

اوراس کے بعد صاحب رسالہ نے ابن شحنہ سے بحوالہ شامی مسئلہ مفقود میں أخـــــذ

بمذهب الغیر پر ان الفاظ میں اعتراض نقل کیا ہے: لکنه اعترض علی الناظم بأنه لا حاجة لحنفي إلی ذلک؛ لأن ذلک خلاف مذهبنا فحذفه أولی.

چوں کہ اس اعتراض میں خود یہ لفظ موجود "لا حاجة للحنفي إلی ذلک" اس سے ثابت ہوتا ہے کہ ابن شحنہ وغیرہ ضرورت کے تحقق میں کلام کر رہے ہیں نہ کہ تحقق ضرورت کے بعد فتویٰ اور قضا بمذہب الغیر کے جواز میں، اس کے بعد اسی امر دوم کے ختم کے قریب رسالہ کے ص: ۳/ پر جو لکھا ہے کہ لوگ بہت تعجب کریں گے کہ جب علامہ شامی مذہب کے خلاف فتویٰ دینا منع کرتے ہیں، اور زاہدی وقہستانی کو غیر معتبر بھی کہتے ہیں۔

پھر بعض مسائل جیسے مفقود اور ممتدۃ الطہر وغیرہ کے بارہ میں حرج اور ضرورت کے وقت امام مالکؒ کے قول پر عمل کرنا کیوں جائز لکھتے ہیں؟

اس کا جواب یہ ہے کہ علامہ شامیؒ نے رفع حرج کے لئے مسئلہ کو ظاہر کر دیا ہے، مگر خود نہ فتویٰ دیا اور نہ فتویٰ کی اجازت؛ بلکہ یہاں تک احتیاط کیا کہ بجائے لفظ "یفتی" کے "یحکم" لکھا۔ چنانچہ لکھتے ہیں: "حیث لم یوجد مالکي یحکم به"۔ اس میں یہ دعویٰ ہے کہ شامی نے رفع حرج کے لئے مسئلہ کو ظاہر کر دیا، مگر نہ خود فتویٰ دیا نہ فتویٰ کی اجازت، یہ نہایت ہی عجیب ہے کہ کیوں کہ وہ تو موضع ضرورت میں فتویٰ اور قضا بمذہب الغیر کی صاف تائید فرما رہے ہیں۔ چناں چہ ممتدۃ الطہر کے باب میں ان کا جو قول ہے وہ عبارتِ ثالثہ کے جواب میں گذر چکا، اور زوجہ مفقود کے بارے میں بھی اسی طرح صاف تائید کی ہے، جیسا کہ ابھی آتا ہے، اور اس کے بعد جو لکھا ہے "بلکہ یہاں تک احتیاط کیا کہ بجائے "یفتی" کے "یحکم" لکھا" اس جملہ کا کوئی صحیح مفہوم ہی معلوم نہ ہو سکا، جو اس پر کچھ کلام کیا جاتا؛ البتہ اتنی بات واضح ہے کہ اس جملہ سے علامہ شامیؒ کا مقصود قضا فتویٰ بمذہب الغیر کی تائید وحمایت ہے؛ کیوں کہ انہوں نے اول زوجہ مفقود کے بارہ میں مذہب مالک پر فتویٰ دینے کی تائید بزازیہ وغیرہ سے نقل کی ہے۔ پھر لکھا ہے: واعترض في النهر وغیره بأنه لا داعي إلی الافتاء بمذهب الغیر، لإمکان الترافع إلی

المالكي يحكم بمذهبه۔

بعدازاں اس کے جواب میں لکھا ہے: لكن قدمنا أن الكلام عند تحقق الضرورة حيث لم يوجد مالكي يحكم به ۔پس سمجھ میں نہیں آتا کہ مؤلف رسالہ اپنے دعویٰ پر اس سے استدلال کس طرح کرنا چاہتے ہیں؟

بعدازاں عنوان ''حاصلِ تحریرات'' کے اخیر میں جو درج ہے کہ اگر مالکی مذہب کے قاضی اور مفتی نہ ہوں، تو مجبوراً مذہب مالکیہ کے پورے احکام کی پابندی کرتے ہوئے احناف خود عمل کر سکتے ہیں۔

اس میں اول تو سخت اشکال یہ ہے کہ یہ اجازت دینا بھی تو فتویٰ ہے، جس سے صاحب رسالہ دوسروں کو منع کر رہے ہیں، کیا فتویٰ کے لئے خاص لفظ فتویٰ کی شرط ہے؟

دوسرے یہ کہ خود عمل کیسے ممکن ہے؟ جب کہ مذہبِ مالکیہ میں قضائے قاضی شرط ہے، اور قاضی کو قضا بمذہب الغیر سے صاحبِ رسالہ منع کرتے ہیں۔

تیسرے عامی کو از خود تو اپنے مذہب کی ضعیف روایت پر بھی عمل کی اجازت نہیں جو مذہب غیر پر عمل کرنے سے اہون ہے۔ چناں چہ علامہ شامیؒ نے علامہ بیریؒ سے نقل کیا ہے:

هل يجوز للإنسان العمل بالضعيف من الرواية في حق نفسه؟ نعم، إذا كان له رأي، أما إذا كان عاميا فلم أره؛ لكن مقتضى تقييده بذي الرأي أنه لا يجوز للعامي ذٰلک، قال في خزانة الروايات: العالم الذي يعرف معنى النصوص والأخيار وهو من أهل الدراية، يجوز له أن يعمل عليها، وإن كان مخالفا لمذهب الخ.

پھر مذہبِ غیر پر عمل کی اجازت کیسے ہو سکتی ہے؟

چوتھے عامی کو مذہبِ غیر معلوم کیسے ہوگا؟ جب کہ اہل علم کو اس رسالہ میں بتلانے تک سے بھی منع کیا گیا ہے، گو پھر خود بتلا بھی رہے ہیں اور اس پر عمل کی اجازت بھی دے رہے ہیں۔

امر سوم کی تحقیق میں روایاتِ مختلفہ نقل کر کے جو اضطراب ظاہر کیا گیا ہے، اس کا مختصر حل یہ

ہے کہ ابن ابی شیبہ کی روایت: ''حاکم امر کند ولی فقید را بہ طلاق زن وبایں رفتہ مالک'' کتبِ مالکیہ؛ بلکہ خود مدونہ امام مالکؒ کی تصریحات کے خلاف ہونے کے سبب قابل اعتماد نہیں، اور مسک الختام کی عبارت (اگر زن بست سال ماندہ رخ بحاکم کند اجل برائے اوازسرنو گیرند واگر صغیرہ یا آئسہ یا زوج اوصغیر است ہمیں چار سال باشد) کا محمل غلط ٹھہرا کر یہ ترجمہ کیا گیا ہے کہ چار سال کی مدت صرف صغیرہ اور آئسہ یا زوجہ الصغیر کے لئے ہے؛ اس لئے شبہ میں پڑ گئے، ورنہ اس کا تو صاف اور سیدھا مطلب یہ ہے کہ صغیرہ اور آئسہ کے لئے بھی وہی چار سال کی مدت ہے جو کبیرہ حائضہ کے لئے اس سے پیشتر بیان ہوئی، نہ معلوم اس کے یہ معنی کس طرح قرار دے دئے کہ صغیرہ کا اور حکم ہے اور کبیرہ کا اور؟

اب رہ گئیں درمختار اور فتح الباری کی روایتیں سوان میں اجمال اور تفصیل کا فرق ہے، اور یہ اضطراب نہیں کہلاتا اور گو فتح الباری سے کسی قدر تفصیل معلوم ہوگئی، مگر دراصل فتح الباری کی روایت بھی مجمل؛ بلکہ موہم ہے، اگر پوری تحقیق اور صحیح تفصیل مطلوب ہوتو حیلہ ناجزہ ملاحظہ فرمایا جاوے، اس میں مدینہ منورہ کے علمائے مالکیہ سے مبسوط اور مدلل فتاویٰ حاصل کر کے شائع کئے گئے ہیں۔ فقط واللہ اعلم۔

آٹھویں جزو میں خدشہ تو کئی مقدمات پر ہے مگر ہم بغرض اختیار صرف اصل مقصد پر کلام کرتے ہیں، جیسا کہ دوسرے اجزاء میں بھی ضروری امور پر کلام کیا گیا ہے، اس جزو ہشتم کا اصل مقصد یہ ہے کہ تفویض الی رأی الحاکم کا قول جو فقہ حنفی میں موجود ہے اس میں زوجہ مفقود کے لئے کافی رعایت موجود ہے، اس واسطے دوسرے امام کا مسلک اس باب میں اختیار کرنے کی ضرورت نہیں رہتی، غالباً مؤلف نے تفویض کا یہ مطلب قرار دیا ہے کہ حاکم کو کلی اختیار ہے کہ جب چاہے مفقود پر موت کا حکم لگا دے۔ اسی واسطے مؤلف نے احسن للقال کے عنوان میں ''تفویض الی رأی الامام'' کا یہ ترجمہ کیا ہے کہ: ''مفقود کا معاملہ قاضی اسلام کے حوالہ کردیا جاوے'' لیکن دراصل اس قول کا یہ مطلب نہیں اس واسطے اس قول سے کوئی سہولت اور رعایت نہیں نکل سکتی۔

اصل مطلب اس قول کا یہ ہے کہ مفقود پر موت کا حکم لگانے کے لئے مشائخ مذہب سے جو مختلف مدتیں منقول ہیں ان پر مدار رکھنے سے بہتر یہ ہے کہ حاکم خود مفقود کے حالات میں غور کرے اور جب اس کی موت کا ظن غالب ہو جاوے اس وقت موت کا حکم لگاوے، چناں چہ شامی نے شرح وہبانیہ سے تفویض کی یہ تفسیر نقل کی ہے: أن ينظر ويجتهد ويعقل ما يغلب على ظنه، فلا يقول بالتقدير؛ لأنه لم يرد به الشرع؛ بل ينظر في الأقران والزمان والمكان ويجتهد.

بعد ازاں زیلعی کا قول لکھا ہے: لأنه يختلف باختلاف البلاد، وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الأشخاص، فإن الملك العظيم إذا انقطع خبره يغلب على الظن في أدنى مدة أنه قد مات الخ۔

پھر خود تحریر کرتے ہیں: ومقتضاه: أنه يجتهد ويحكم القرائن الظاهرة الدالة على موته، وعلى هذا يبتني ما في جامع الفتاوى حيث قال: وإذ فقد في المهلكة فموته غالب فيحكم به كما إذا فُقِدَ في وقت الملاقاة مع العدو الخ۔

اس کے بعد فرماتے ہیں: وأفتى به بعض نايخ مشايخنا، وقال: إنه افتى به قاضي زاده صاحب بحر الفتاوى، لكن لا يخفى أنه لابد من مُضي مدة طويلة، حتى يغلب على الظن موته، لا مجرد فقده عند ملاقاة العدو الخ۔

تعجب ہے کہ اس قدر صاف تصریحات پیش نظر ہوتے ہوئے صاحب رسالہ نے قاضی کے لئے اختیار مطلق کو کیسے تجویز کیا۔

الغرض ان تصریحات سے یہ ثابت ہوگیا کہ حکم بالموت علی المفقود کا مدار در اصل غلبہ ظن پر ہے، خواہ وہ غلبہ ظن موت اقران سے حاصل ہو، خواہ مضی مدة لا يعيش إلى مثله سے حاصل ہو، خواہ دیگر قرائن ظاہرہ سے حاصل ہو اور بدون غلبہ ظن کے موت کا حکم لگا دینے کا ہرگز اختیار نہیں ہے۔

جب یہ واضح ہوگیا تو پھر اس قول میں صرف اس مفقود کی عورت کو سہولت ہوگئی، جس کی موت پر قرائنِ ظاہرہ دال ہوں، اور عام مفقودین کی عورتوں کے لئے کوئی سہولت نہ نکلی؛ بلکہ ان کے واسطے ہنوز وہی دقت باقی ہے جس سے سخت پریشانی ہے، پھر چوں کہ تفويض إلى رأي الحاكم وجود قاضی اسلام پر موقوف ہے، اور ہندوستان میں اس وقت اس کا تحقق نہیں اور کوشش کے بعد کامیابی کی جلد امید نہیں؛ اس لئے زوجہ مفقود کو ہندوستان میں بحالت موجودہ کچھ بھی سہولت نہ ہوئی۔ اور جب ضرورت باقی ہے تو رفع حرج کے لئے لامحالہ قول مالکیہ اختیار کرنا پڑے گا۔ كما لايخفى، وهذا آخر ما أردنا إيراده في هذه المقام، والتوفيق بيد الملك العزيز العلام۔

حرره:
الاحقر عبد الکریم عفی عنہ
خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون
مورخہ ۱۵/ذی الحجہ ۱۳۵۴ھ

از: اشرف علی عفی عنہ، بغور دیکھا ماشاء اللہ کافی وافی ہے، اس کو امداد الاحکام میں نقل کرادیا جائے۔

تتمة الرسالة

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الحمد لوجه الكريم والصلوة والسلام على رسوله العظيم (سراپا کرم)
أكرمكم الله الكريم، السلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

''رفاق المجتہدین کا مطالعہ کیا، صغیرہ آنسہ وصغیرۃ الزوج کی تخصیص، اور علامہ شامی کا بجائے ''یفتی'' کی ''یحکم'' کہنا ان دونوں میں مجھ سے ضرور تسامح ہوا، اس کو نکال دوں گا''۔

اب واقعہ سنئے! ایک مقامی عالم نے زوجہ مفقود کے بارے میں بقول امام مالکؒ فتویٰ لکھا اور قضا برعایت مذہب مالکی کا حکم دیا، اس وقت میں نے یہ تحریر بہت جلدی میں مرتب کی اور اتنی تحریر کی نقل دشوار تھی اپنی آسانی کے لئے چھپوا دیا اور پینتیس جگہ روانہ کیا، مگر اب تک سوائے آپ کے کہیں سے نہ تائید آئی نہ تردید، بعد میں معلوم ہوا کہ ''المرقومات'' کوئی رسالہ شائع ہوا ہے، اس سے مقامی عالم نے اخذ کیا ہے، چناں چہ ''المرقومات'' ایک شخص سے دستیاب ہوئی اور اس کو دیکھا، مگر اس میں اصل فتویٰ کے لئے حیلہ ناجزہ کا حوالہ دیا گیا، مگر حیلہ ناجزہ باوجود کوشش بلیغ کے دستیاب نہیں ہوئی، دہلی، سہارنپور، دیوبند سب جگہ سے جواب آیا ہے کہ موجود نہیں، اب آپ اپنی تحریر میں جا بجا حیلہ ناجزہ کا حوالہ لکھتے ہیں، اگر ممکن ہو تو ایک نسخہ مجھے ضرور عطا فرمائیں؛ تاکہ استفادہ کرسکوں، فی الحال امور ذیل کے جواب سے مجھے ضرور مطمئن فرمایئے، امید ہے کہ انہی سے اختلاف مرتفع ہوجائے گا۔

(۱) تفویض کا مطلب جو میں نے لکھا ہے، وہ درمختار کے ذیل میں فتح کے حوالہ سے علامہ شامیؒ نے بھی نقل فرمایا ہے، جیسا کہ فرمایا: قال في الفتح: فأي وقت رأي المصلحة حكم بموته۔

ہاں یہ ضرور ہے کہ یہ روایت معمولی نہ ہو؛ بلکہ نظر واجتہاد وحصولِ غلبہ ظن کے بعد ہو، مگر اختیار کلی اس سے ثابت ہوتا ہے یا نہیں؟ اس پر مزید غور فرمایئے، اس کے طے ہوجانے پر سب طے ہوجائے گا۔

(۲) نصب القاضی بالتراضی صحیح ہے یا نہیں؟

(۳) اور بعد نصب القاضی بانواعہ الثلاثۃ المذکورۃ فی وفاق المجتہدین سہولت ہوگی یا نہیں؟

(۴) اگر یہ نہ ہو اور وقتی کارروائی کے لئے تحکیم پر معاملہ رکھا جائے تو مفید ہوگا یا نہیں؟ کیوں کہ تحکیم بمنزلہ قضا اور محکم مثل قاضی ہوتا ہے، خصوصاً صاحب درمختار نے جو لکھا ہے اس پر کافی غور فرمائیے۔ ثم استثناء الثلاثة يقيد صحه التحكيم في كل المجتهدات كحكمه بكون الكنايات رواجع وفسخ العين المضافة إلى الملك وغيره ذلك، ولكن هذا مما يعلم ويكتم وظاهر الهداية أنه يجيب بلا يحل فتأمل. (درمختار باب التحکیم)

اب مجھے صرف یہی عرض کرنا ہے کہ اگر مذہب حنفی کی رو سے قضا یا تحکیم کے ذریعہ سے زوجہ مفقود کی خلاصی ہو سکتی ہے تو مذہب غیر پر عمل کرنے کی کیا ضرورت ہے؟ مذہب غیر پر عمل کی اجازت بعد ضرورت ہے اور یہاں خود گنجائش موجود ہے اس کے جواب سے ضرور مطلع فرمائیے، خصوصاً درمختار کا یہ جملہ ''ہذا مما یعلم ویکتم'' بہت توجہ سے غور کے لائق ہے۔

بخدمت جناب مولانا اشرف علی صاحب سلام مسنون بوحدت مضمون عرض ہے، میری تحریر مولانا کی خدمت میں ضرور پیش فرمائیے کہ تحقیق حق مطلوب ہے۔

الجواب

مولانا المکرّم زاد مجدکم السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ

والا نامہ صادر ہوا۔ آپ نے احقر کی معروضات پر خاص توجہ فرمائی اس کا شکر گذار ہوں، اور حسب الطلب حیلہ ناجزہ ایک صاحب کی طرف سے ہدیۂ مرسل خدمت ہے، اس کے بھیجنے کی ایک غرض یہ بھی ہے کہ اگر ملاحظہ کے بعد آپ اس سے اتفاق کرلیں تو اس پر تقریظ لکھ کر روانہ فرمائی جاوے، اب استفسارات مندرجہ والا نامہ کے متعلق جو کچھ خیال ناقص میں آیا وہ بھی پیش خدمت ہے۔ امید ہے کہ حسب سابق توجہ سے ملاحظہ فرما کر جو رائے ہوگی اس سے مطلع فرمائیں گے۔

(۱) عریضہ سابقہ سے واضح ہو چکا ہے کہ ''تفويض إلى رأي الإمام'' کا یہ مطلب ہے کہ حاکم کو جب قرائن ظاہرہ دالہ سے موت مفقود کا غلبۂ ظن ہو جائے تو وہ بدون موت اقران بھی حکم بالموت کرسکتا ہے؛ کیوں کہ موت اقران سے غلبہ ظن ہی ہوتا ہے، جب وہ دوسرے طریق سے حاصل ہوگیا تو اصل مقصود میں خلل نہیں آتا، اور جب غلبہ ظن شرط ٹھہرا اور وہ بھی مقترن بالقرائن الظاہرۃ الدالۃ تو حاکم کے لئے کلی اختیار کیسے ثابت ہوسکتا ہے۔ اور فتح القدیر میں قال بعضهم: يفوض إلى القاضي کے بعد جو فأيّ وقت رأى المصلحة حكم بموته موجود ہے، اس میں مصلحت سے مراد غلبہ ظن ہی ہے۔ كما يعلم من صنيع الشامي رحمة الله عليه حيث قال تحت قول الدردير: واختار الزيلعي تفويضه إلى رأي الإمام، قال في الفتح: فأي وقت رأي المصلحة حكم بموته، قال في النحر وفي الينابيع: قيل يفوض إلى رأي القاضي ولا تقدير فيه (۱) في ظاهر الرواية، وفي القنية: جعل هذا رواية عن الإمام الخ، قلت: والظاهر أن هذا غير خارج عن ظاهر الرواية أيضا، بل هو أقرب إليه من القول بالتقدير؛ لأنه فسره في شرح الوهبانية بأن ينظر ويجتهد ويفعل ما يغلب على ظنه، فلا يقول بالتقدير؛ لأنه لم يرد به الشرع بل ينظر في الأقران والزمان والمكان ويجتهد.

نیز علامہ زیلعی جنھوں نے اس قول کو مختار کہا ہے، وہ اختیار کی یہ وجہ بیان فرماتے ہیں: لأنه أي العمر الذي لا يعيش بعده غالبا، يختلف باختلاف البلاد، وكذا غلبة الظن يختلف باختلاف الأشخاص الخ۔

اس سے صاف ظاہر ہے کہ ان حضرات نے مصلحت کو عام نہیں رکھا؛ بلکہ اقران اور زمان ومکان میں غور کرنے کے بعد غلبہ ظن سے اس کی تفسیر کی ہے، اور اس تفسیر کو تسلیم کرنا لازم ہے؛ کیوں کہ اگر اس قول کی یہ تفسیر تسلیم نہ کی جاوے؛ بلکہ یہ محمل قرار دیں کہ قاضی کو علی الاطلاق اختیار ہے تو

(۱) ینابیع کی اس عبارت میں نیز شامی کے قول آئندہ ''بل هو أقرب إليه من القول بالتقدير'' میں گویا تصریح ہے کہ تفویض سے تفویض مطلق مراد نہیں؛ بلکہ تقدیر مدت کے مقابلہ میں تفویض مقصود ہے۔

اس قول کو درست کہنا بھی ممکن نہ رہے گا؛ کیوں کہ اس وقت یہ قول ظاہر الروایۃ میں داخل نہ ہو سکے گا، جس کی وجہ سے شامی وغیرہ نے تائید کی ہے؛ بلکہ ایک جدید قول ہوگا جس کی مساعدت نہ کسی روایت سے ہوسکتی ہے نہ درایت سے، اور ظاہر ہے کہ ایسا قول کسی طرح بھی قابل قبول نہیں ہوسکتا، پس اس باب میں قاضی کے واسطے اختیار کلی تجویز کرنا سراسر بے اصل ہے۔ لم يقل به أحد من أهل العلم فيما أعلم والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب۔

(۲) تراضی مسلمین سے قاضی کا تقرر درست نہیں، چنانچہ شامی نے بزازیہ سے نقل کیا ہے: لو اجتمع أهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح الخ۔

اور علامہ شامی نے جو اس کے بعد فرمایا ہے: قلت: وهذا حيث لا ضرورة وإلا فلهم تولية القاضي أيضا كما يأتي بعده۔

اس میں اول تو سخت اشکال یہ ہے کہ عبارت آئندہ جس کا حوالہ دیا گیا ہے، اس میں "يجعلونه والياً فيولي قاضيا" ہے، اور براہ راست عامہ کی طرف سے تقرر قاضی کا اس میں کوئی ذکر ہی نہیں، پس مدعا ثابت نہ ہوا۔

دوسری یہ عرض ہے کہ جس ملک میں تراضی مسلمین سے قاضی کو قوت وشوکت حاصل ہو جائے وہاں تو کچھ گنجائش بھی ہو سکتی ہے، مگر اس ملک میں تقرر عامہ سے کچھ کام نہیں چل سکتا؛ بلکہ ایک اختلاف جدید کا وسیع باب کھل جائے گا؛ اس لئے اس کو صحیح کہنا کسی طرح قرین قیاس نہیں۔

(۳) انواع ثلاثہ میں سے نوع اول یعنی "يجعلونه واليا فيولي قاضياً" کا وقوع تو ہمارے دیار میں نہایت ہی بعید ہے، اور نوع دوم کا ناکافی ہونا ابھی نمبر ۲ رمیں گذر چکا، اور نوع سوم یعنی ولی الكافر عليهم ورضيه المسلمون ممکن ہے؛ لیکن سالہا سال سے برابر سعی جاری ہے، مگر ہنوز روز اول ہے، اور اگر خدا کرے کامیابی ہو جاوے تب بھی قول مالکیہ کو اختیار کئے بدون چارہ نہیں؛ کیوں کہ تفویض الی القاضی سے مشکل حل نہیں ہوتی جیسا کہ عریضہ سابقہ میں بھی معروض ہو چکا ہے۔

(۴) اول تو صاحب ہدایہ وغیرہ جیسے جلیل القدر مشائخ کرام کے خلاف کی جرأت مشکل ہے، خاص کر جب کہ ان کے قول کی علت یعنی تحاسر عوام کا اندیشہ آج کل روز افزوں مشاہد ہو رہا ہے، دوسرے مفقود میں تحکیم متصور ہی نہیں؛ کیوں کہ تحکیم میں تراضی فریقین شرط ہے اور مفقود کی رضا بھی مفقود ہے؛لہذا تحکیم کا فتویٰ نہیں دیا جا سکتا۔ و اللہ أعلم و علمه أتم و أحکم۔

کتبہ:
الاحقر عبد الکریم عفی عنہ
از: خانقاہ امدادیہ تھانہ بھون
یکم المحرم ۱۳۵۵ھ

آپ کا خط بھی مولانا دامت برکاتہم کے ملاحظہ سے گذار دیا تھا، اور عریضہ ہذا بھی، عریضہ ہذا کی تصویب فرمائی اور ارشاد فرمایا کہ مولوی صاحب کو میری طرف سے سلام لکھ دینا اور یہ بھی لکھ دینا کہ آپ کی جد و جہد سے دل خوش ہوا، دعائے برکت کرتا ہوں، حق تعالیٰ زیادہ توفیق عطا فرمائے۔

بسم اللہ الرحمن الرحیم

مجموعة الفتاوىٰ المالكية

لارباب الفتوىٰ من علماء المدينة المنورة
اللتى وعدنا فى التمهيد أن نلحقها
بآخر الرسالة مع عدد الروايات التى
أخذناها ليتيسر الرجوع إلى أصلها

ترتيب:

حکیم الامت حضرت مولانا اشرف علی تھانویؒ

بسم الله الرحمن الرحيم

الاستفتاء

ما قول ساداتنا المالكية أطال بقائهم ونفع المسلمين بعلومهم فى هذه المسائل الآتية:

(١) امرأة مسلمة فقدت زوجها منذ سنين ولم يتبين أمره مع كثرة التفتيش والتنقير، هل يجوز لها بعد مضى أربع سنين أن تعتد عدة الوفاة ثم تزوج بزوج آخر، أم لا بد من رفع الأمر إلى الوالي أو الحاكم أو جماعة المسلمين؟ ثم تفتيش ذلك المرفوع إليه فإذا يئس يحكم بعد ذلك بانتظارها أربع سنين؛ فإن لم يتبين تعتد عدة الوفاة كما يفهم من المدونة ومختصر الخليل وشرحه الدردير أم كيف الحكم؟

(٢) هل يلزم حكم الحاكم أو حكم جماعة المسلمين لانتظار أربع سنين أم يصح ذلك بغير الحكم أيضا؟

(٣) بلاد إسلامية استولى عليها الكفار منذ مدة مديدة وفقدت مسلمة من أهلها زوجها فيها وليس هناك حاكم إسلامي يفصل الأحكام حسب

القوانين الشرعية، فكيف السبيل هنا لك، وفي أي قسم من الأقسام الأربعة المذكورة للمفقود في مختصر الخليل يكون عداوه، وهل يصح؟ فللمرأة هنا لك بعد مضي أربع سنين أن تعتد عدة الوفاة ثم تزوج أم سبيلها التعمير فقط؟

(٤) هل الصورة الثانية للمفقود المذكورة في مختصر الخليل تختص بامرأة كانت من سكان البلاد الإسلامية، فذهب زوجها إلى البلاد الشركية فقد هناك أم تشتمل القاطنة بالبلاد اللتي استولى عليها الكفار وبالديار الحربية الأصلية أم كيف الأمر؟

(٥) المفقود عنها زوجها سواء كانت من البلاد الإسلامية أو الشركية إذا لم يترك زوجها عندها نفقة وهي في غاية من الاحتياج والفاقة، أو كانت بحيث يخشى عليها الفساد بالغروبة، كيف السبيل لها إذا أرادت التزوج أو أراد أهلها ذلك؟

(٦) المفقود عنها زوجها إذا لم يكن عندها النفقة وهي محتاجة أو يخشى عليها من الفساد هل يصح تطليقها أو فسخ نكاحها من غير حكم الحاكم الشرعي أم لابد من الحكم؟ وعلى الثاني كيف يعمل بالبلاد الإسلامية التي تغلب عليها الأكفار؟ أفيدونا ولكم الأجر الجزيل.

الجواب

من العلامة سعيد بن صديق الفلاتي دامت بركاته مفتي المالكية بالمدينة المنورة زادها الله نورا

بسم الله الرحمن الرحيم

الجواب والله أعلم بالصواب، ومن فضله نرتجي الثواب هو أن نصوص المذهب مطبقة على أن المفقود على ستة أقسام كما ستمر مفصلة الأحكام

وعلى أن زوجته لابد لها من الرفع إلى القاضي أو الوالي أو من يقوم مقامهما عند عدمهما من والى الماء أو جماعة المسلمين؛ لأنهم يقومون مقام الحاكم العدل عند عدمه، ولكن عند وجود الثلاثة لا ترفع إلا للقاضي، فإن رفعت لغيره مع التمكن من الرفع له حرم عليها ذلك وإن مضى ما فعله إن كان هو الوالي لا جماعة المسلمين هذا ما يظهر من كلام ابن عَرَفَة كما قاله الأُجْهُورِي.

وأما لو رفعت لجماعة المسلمين مع وجود الوالي فالظاهر مُضِيٌّ فِعْلِهِم. وفي السنهوري وتبعه اللَّقاني أن ظاهر كلام خليل أن الثلاث في مرتبة واحدة وهو كذٰلك، إلا أن القاضي أضبط ووجود القاضي أو غيره ممن ذكر مع كونه يجوز أو يأخذ المال الكثير بمنزلة عدمه، فترفع لجماعة المسلمين من صالحى جيرانها وعدولهم وغيرهم؛ لأنهم كالإمام عند عدمه، وما يفهم من تعبيرهم بجماعة المسلمين أن الواحد لا يكفي، وكذا الاثنان وبه صرح الأجهوري.

فعلم أنها إن أرادت الرفع في شان زوجها ووجدت الثلاثة وجب للقاضي، فإن رفعت لغيره حرم وصح، وإن رفعت لجماعة المسلمين لم يصح وإن لم يكن قاضٍ خيرت فيهما، فإن رفعت لجماعة المسلمين صح على الظاهر، وإن لم يوجد واحد من الثلاثة رفعت لجماعة المسلمين وأهلها منهم، وكذا القضاة والامناء المولون للأحكام من الكفار المستولين على بلاد المسلمين لحجز الناس بعضهم عن بعض، فقد ادعى بعض أهل المذهب أنه واجب عقلا وإن كان باطلا تولية الكافر لهولاء القضاة، أما بطلب الرعية له أو أقامة لهم الضرورة لذلك فلا يطرح حكمهم؛ بل ينفذ كما لو ولاهم سلطان مسلم فتمضى أحكامهم للضرور ة، ولئلا يزهد الناس في قبول توليتهم فتضيع الحقوق.

وفي كتاب الأيمان في مسألة الحالف ليقضينك حقك إلى أجل أقام شيوخ المكان مقام السلطان عند فقده لما يخاف من فوات القضية. وعن مطرف وابن الماجشون فيمن خرج على الإمام غلب على بلد فولي قاضيا عدلا فأحكامه نافذة. وقال ابن عرفة: لم يجعلوا قبول الولاية للمتقلب المخالف للإمام جرحته لخوف تعطيل الأحكام.

وأما المفقود في بلاد الإسلام فقد عرفة ابن عرفة بقوله هو من انقطع خبره ممكن الكشف عنه فالأسير ونحو ممن لا يمكن الكشف عنه لا يسمى مفقوداً في اصطلاح الفقهاء. فالمفقود في بلاد الإسلام في غير مجاعة ولا دباء، إن لم ترض زوجته بالصبر إلى قدومه فلها أن ترفع أمرها إلى الخليفة أو القاضي أو من يقوم مقامهما في عدمهما؛ ليتفحصوا عن حال زوجها بعد أن تثبت الزوجة وغيبة الزوج والبقاء في العصمة إلى الآن.

وإذا ثبت ذلك عندهم كتبوا كتابا مشتملا على اسمه ونسبه وصفته إلى حاكم البلد الذي يظن وجوده فيه، وإن لم يظن وجوده في بلد بعينه كتب إلى البلد الجامع واستقرب ابن ناجي أن أجرة الرسول الذي يفحص عن المفقود على الزوجة، فإذا انتهى الكشف ورجع إليه الرسول وأخيره بعدم وقوفه على خبره، فالواجب أن يضرب له أجل أربع سنين للحر وسنتان للعبد، وهذا التحديد محض تعبد لفعل عمر بن الخطاب ﷺ وأجمع عليه الصحابة.

ومحل التاجيل المذكور إن كان للمفقود مال تنفق منه المرأة في الأجل ويزاد على ذلك عدم خشيتها الزنا بلا وطي لشدة ضرر ترك الوطي الناشي عنه الزنا ألا ترى أنها لو اسقطت النفقة عن زوجها يلزمها الإسقاط، وإن اسقطت عنه حقها في الوطي لا يلزمها ولها أن ترجع فيه، وأيضا النفقة يمكن تحصيلها

من غير الزوج ينسلف ونحوه بخلاف الوطأ، وإن دامت النفقة ولم تخش الفتنة، فيؤجل الأجل المذكور من يوم ترفع ذلك للحاكم ويرسل في النواحي للكشف عنه ولا يضرب له الأجل بمجرد الرفع؛ بل بعد تمام الكشف وإلى جميع ما سبق أشار خليل بقوله ولزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي ووالى الماء، وإلا فالجماعة للمسلمين، فيؤجل الحر أربع سنين إن دامت نفقتها أو العبد نصفها من العجز عن خبره ثم اعتدت كالوفاة، وهي أربعة أشهر وعشراً للحرة وشهران وخمس ليال مع أيامها إن كانت رقيقة، ويلزمها ما يلزم المتوفى عنها من الأحداد زمن عدتها، ولا نفقة لها في زمن عدتها.

وأما مدة الأجل فتنفق من مال الزوج، وإليه أشار خليل بقوله وسقطت بها النفقة وليس لها البقاء بعد انقضاء العدة في عصمة المفقود؛ لأنها أبيحت لغيره ولا حجة لها في أنه أحق بها إن قدم؛ لأنها على حكم الفراق حتى تظهر حياته إذا لو ماتت بعد العدة لم يوقف له إرث منها.

وأما إن لم يكن له مال فلها التطليق عليه بالاعسار من غير تاجيل؛ لكن بعد إثبات ما تقدم وتزيد إثبات العدم واستحقاقها للنفقة، وتحلف مع البينة الشاهدة لها أنها لم تقبض منه نفقة هذه المدة ولا اسقطها عنه وبعد ذلك يمكنها الحاكم من تطليق نفسها بإن توقعه ويحكم به أو يوقعه الحاكم.

ومثل المفقود ومن علم موضعه وشكت زوجته عدم النفقة يرسل إليه الحاكم، إما أن تحضر أو ترسل النفقة أو تطلقها، وإلا طلقها الحاكم بل ولو كان حاضر أو عدمت النفقة، ثم بعد الطلاق تعتد عدة الطلاق بثلاثة اقراء للحرة وقرئين للأمة فيمن تحيض؛ وإلا فثلاثة أشهر للحرة والزوجة الأمة لاستوائهما في الأشهر.

وأما زوجه مفقود أرض الشرك ومثلها زوجة الأسير فإنهما يبقيان لانقضاء مدة التعمير وأولى مالهما واختلف في قدرها. فقيل: سبعون سنة وهو قول الإمام مالك وابن القاسم وأشهب. قال القاضي عبد الوهاب: وهو الصحيح، وقيل: ثمانون سنة، وحكم بخمس وسبعين سنة، وإنما لم يضرب لهما أجل كزوجة مفقود أرض الإسلام لتعذر الكشف عن زوجهما، ومحل بقائهما إن دامت نفقتهما كغيرهما وإلا فلهما التطليق.

وأما زوجة للمفقود للمفقود في القتال الواقع بين المسلمين والكفار فإنها تعتد بعد مضي سنة كائنة بعد الفحص عن حاله. وأما زوجة المفقود في معترك المسلمين فتعتد بعد الفراغ من القتال والاستفصاء في الكشف عنه ولا يضرب لها أجل؛ لأنه يحمل أمره على الموت ولذلك يقسم ماله حين شروعها في العدة، أما لو شهدت البينة على أنه خرج من الجيش ولم تشاهده في المعترك، فإنه يكون كالمفقود في بلاد المسلمين فيجري في زوجة ما تقدم.

وأما زوجة المفقود في زمن المجامعة أو الوباء أو الكبة أو السعال فتعتد بعد ذهاب ذلك المرض، وبقي من شك في حاله، هل فقد في بلاد المسلمين أو الكفار لا نص في حاله. قال الأجهوري: وينبغي العمل بالأحوط فتعامل زوجة معاملة مفقود أرض الشرك بخلاف من سافر في البحر فانقطع خيره، فسبيله سبيل المفقود إلا أن يكون فقد في شدة ريح والمراكب في المرسى ولم يتبين خير فيحكم موته لغلبته الظن بغرقة. هذا ملخص أحكام المفقود بأقسامه.

حرره في ٧/جمادى الأولى ٤٧ هـ سعيد بن صديق أحسن الله إليه في الفانيه والدائم. ومن عليه وعلى المسلمين بحسن الخاتمة.

الجواب

من العلامة الفاهاشم رحمه الله تعالى مفتى المالكية بالمدينة المنورة زادها الله تعالى شرفا

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لمستحقة وأتم الصلا ة والتسليم على خير خلقه وآله وصحبه وتابع ما وصى به. أما السوال الأول عن مسلمة فقدت زوجها سنين ويولغ في التفتيش عنه ليستبين فلم ينفع ذلک ولم يظهر أ سالم هو أم هالک؟

فجوابه إذا كان الفقد في أرض الإسلام وله مال ينفق منه على زوجة المتروكة في المقام هو ما في المؤطا والمدونة وغيرها عن مالک عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب ﷺ قال: ايما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو؟ فإنها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل.

وعن ابن وهب أن عمر عمل بذلک ورواه الأئمة: مالک والشافعي وأحمد وابن أبي شيبة والبيهقي والدارقطني عن عمر وعثمان وعلي وابن عباس وابن الزبير رضي الله تعالیٰ عنهم.

وقال مالک وينفق على امرأة المفقود من ماله في الأربع سنين لا في العدة. وقال: لا يقسم ميراث هذا المفقود حتى يأتي موته أو يبلغ من الزمان مالا يحيى مثله، وهو سبعون أو خمس وسبعون أو ثمانون، ذكره الشيخ خليل وغيره.

وفي هذا قال الناظم محمد ابن عاصم في تحفة الأحكام: ومن بارض المسلمين يفقد، فأربع من السنين الأمد، وباعتداد الزوجة الحكم جرى بتعرضا والمال فيه عمرا. وقول السائل: هل تعتد لنفسها بعد الأربعة الأعوام عدة الحمام أم ترفع أمرها للحكام أو جماعة الإسلام؟

فجوابه ما في مدونة سحنون، قلت: أرأيت امرأة المفقود اتعتد لأربع سنين في قول مالك بغير أمر السلطان، قال ابن القاسم، قال مالك: لا، وإن أقامت عشرين سنة، ثم ذكر أنها ترفع أمرها السلطان فيبحث عنه وبعد اليأس تضرب أربع سنين. وفي مختصر الشيخ الخليل المالكي وشروحه وحواشيه: أن لزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي أو والي الماء، أي جابى الزكاة، وإلا فلجماعة المسلمين قيل أقلهم ثلاثة من الصلحا أو واحد عدل عارف يرجع إليه في المهمات والبرحاء. أما مفقود أرض الشرك والأسير فلا يورث مالهما ولا تنكح زوجهما إلا بعد التعمير.

وفي حاشية العدوى على الرسالة: أن زوجة مفقود أرض الشرك وزوجة الأسير تبقيان مدة التعمير لتعذر الكشف عن زوجهما إن دامت نفقتهما وإلا فلهما التطليق، كما إذا خشيتا على أنفسهما الزنا. ومثله في شروح المختصر وفيها إعتاق أم ولده بعدمها النفقة أيضا دفعا للضرر أو تزوج بمن ينفق عليها، وفي هذا قال الناظم محمد بن عاصم.

وحكم مفقود بأرض الكفر في غير حرب حكم من في الأسر، تعميره في المال والطلاق، ممتنع ما بقي الإنفاق. أما المفقود في حرب المسلمين مع بعضهم فيورث ماله وتعتد زوجة عدة الوفاة بعد انفصال الصفين ورجوع الخير إلى البلدين. وفي ذلك قال الناظم محمد بن عاصم: وحكم مفقود بأرض الفتن في المال والزوجة حكم من فنى، مع الثوم لأهل الملحمة بقدر ما تنصرف المنهزمة. وأما المفقود في حرب المسلمين الكفار؛ فتعتد زوجة عدة الوفاة ويقسم ما عنده من التركات بعد سنة وشيء من الانتظار، وفي ذلك قال الناظم محمد ابن عاصم:

وإن يكن في الحرب فالمشهور ❖ في ماله والزوجة التعمير
وفيه أقوال لهم معينة ❖ أصحها القول بسبعين سنة
وقد أتى القول يضرب عام ❖ من حين يأس منه لا القيام
ويقسم المال على مماته ❖ وزوجه تعتد من وفاته
وذابه القضاء في أندلس ❖ لمن مضى فمقتفيهم مؤنس

أما السوال الثاني وهو هل يلزم حكم الحاكم أو جماعة المسلمين بانتظار الأربع سنين أو صح بلا حكم من مذكورين. فجوابه ما في شرح الدردير وحاشيته: أن رفعها أمرها للقاضي يجب فإن رفعت لوالي السياسة أو والي الماء الجابي للزكاة مع وجود القاضي حرم عليها ذلك وصح الحكم، وإن رفعت لجماعة المسلمين مع وجود القاضي بطل الحكم، وإن لم يوجد قاض خيرت في الرفع للوالي أو الساعي، فإن رفعت لجماعة المسلمين مع وجودهما فالظاهر الصيحة، أما إن كانوا جائرين بأخذ مال منها ظلما ليكشفوا لها عن حال زوجها فلها الرفع لجماعة المسلمين. أما أجرة المبعوث لطلب الزوج فقيل: على الزوجة، وقيل: على بيت المال، وقيل إن كان لها مال فعليها بيت المال، وعنده الحنابلة لا يفتقر فى ضرب المدة إلى حاكم البلدة.

فائدة : — عن المسئول عنه زائدة عند الحنفية لا تطلق زوجة المفقود ولا يورث ماله إلا بعد سن التعمير مائة وعشرين أو تسعين أو ثمانين أو سبعين أو ستين أو برأي حاكم المسلمين، وعند الحنابلة إن كان ظاهر غيبته السلامة لا تطلق امرأته ولا تورث تركته إلا بعد تسعين سنة، وإن كان ظاهره الهلاک فبعد أربع سنين عند الشافعية في قول الشافعي القديم تطلق بعد أربع سنين ويورث بعد مدة لا يعيش إلى مثلها، وفي الجديد لا تطليق ولا توريث إلا بعد ثبوت موته

أو طلاقه لما رواه الشافعي عن علي رضي الله عنه امرأة المفقود ابتليت فلتصبر حتى يأتي يقين موته، ولحديث امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها البيان، رواه الدار قطني والبيهقي عن المغيرة ابن شعبة، لكن الشافعية والحنابلة كالمالكية في جواز تطليقها بعد النفقة.

وأما السوال الثالث عن مسلمة فقدت زوجها في بلاد إسلامية استولى الكافر عليها وحازها، وليس هناك حاكم إسلامي كيف تعمل إذا أرادت زواجها، فجوابه ما في شرح أقرب المسالك للدردير أن زوجة المفقود في أرض الإسلام تعتد عدة وفاة إن رفعت أمرها للحاكم، إن كان ثمه حاكم أو لجماعة المسلمين عند عدمه، ولو حكما. قال كما في زماننا بمصر إذ لا حاكم فيها شرعي فيكفي الواحد من جماعة المسلمين إن كان عدلا عارفا، شانه أن يرجع إليه في مهمات الأمور بين الناس لا مطلق واحد، وعند الحنابلة لا تفتقر امرأة المفقود إلى حكم حاكم البلدة كما في كشاف القناع وشرح المنتهى للشيخ مصور الحنبلي.

وقول السائل وفي أي قسم المفقود يكون هذا جوابه أنه من الفقد في بلاد الإسلام إذا كانت شعائره فيها تقام. وفي حاشية الصاوي والدسوقي أن بلاد الإسلام لا تصير دار حرب بأخذ الكفار لها بالقهر ما دامت شعائر الإسلام قائمة بها، وعليه يكون اعتدادها عدة الوفاة بعد أربع سنين وانتهاء الكشوفات ويختص حكم المفقود بزوجة الساكنة في بلاد الإسلام أو في اللتي استولى عليها الكفار مع إقامة شعائر الإسلام فيها بين الأنام، وأما الساكنة في البلاد الحربية الأصلية فلا موالاة لنا معها في أمورها بالكلية .

أما السؤال الرابع عن فسخ نكاح المفقود بعدم النفقة في زمن التربص

والقعود، فجوابه ما في شرح الدردير وعبد الباقي والخرشني وغيرها أن المفقود إنما يؤجل لامرأته ما دامت نفقتها وإلا طلقت عليه بعدم النفقة، وقضى صلى اللّٰه عليه وسلم في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته بأن يفرق بينهما. رواه الدارقطني والبيهقي، وذكره مالک والشافعي وعلماء الحنابلة عن سعيد بن المسيب وأخبر أن ذلک من السنة، وعلى ذلک المالكية والشافعية والحنابلة واستحسن متأخر والحنفية نصب غير حنفي يحكم بذلک للضرورة في حضور الزوج، ذكره صدر الشريعة والكواكبي وابن عابدين وغيرهم.

أما السوال الخامس عن فسخ نكاح امرأة المفقود بخشية الفساد والزنا، فجوابه ما في حاشية العدوى على الرسالة والصاوي على أقرب المسالک وشرحة للدردير: أن ضرب الأجل لإمرأة المفقود إنما هو إذا دامت نفقتها من ماله ولم تخش العنت والزنا وإلا فلها التطليق بعدم النفقة أو لخوف الزنا.

أما السوال السادس وهو هل يصح تطليقها أو الفسخ بغير حاكم شرعي وكيف العمل في ذلک في البلاد الإسلامية التي تغلب عليها الكفار بالقوة الظلامية؟

فجوابه ما في حاشية الصاوي المالكي على أقرب المسالک، وكتب الشافعية أن الفسخ بعدم النفقة ونحوها إنما يكون بحكم الحاكم أو المحكوم، وإن لم يكن حاكم فجماعة المسلمين العدول يقومون مقامه في ذلک، وفي كل أمر يتعذر فيه الوصول إلى الحاكم العادل والواحد منهم كاف إن كان عدلا عارفا يرجع إليه في المهمات عمرنا اللّٰه بخيره في الحياة وبعد الممات وصلى اللّٰه عليه وسلم على صاحب المعجزات والكرامات.

العبد الفقير محمد الشهير الفاهاشم بن أحمد لا زال مع الإخوان في

عناية الصمد الحاق. طريق تطليق زوجة المفقود أو الغائب الذي تعذر الإرسال إليه أو أرسل إليه فتعاند إن كان لعدم النفقة فإن الزوجة ثبت بشاهدين أن فلانة زوجها وغاب عنها ولم يترك لها نفقة ولا وكيلا بها ولا اسقطتها عنه وتحلف على ذلک فيقول الحاكم فسخت نكاحه أو طلقتک منه أو يأمرة ها بذلک ثم يحكم به، وهذا بعد التلوم بنحو شهر أو باجتهاده عند المالكية وفورا أو متراخيا عند الحنابلة، وبعد ثلاثة أيام عند الشافعية، وإن كان لخوفها الزنا وتضررها بعدم الوطي والعنا مع وجود النفقة والغنا فبعد صبرها سنة فأكثر عند رجل المالكية وبعد ستة أشهر عند الحنابلة وفقنا الله إلى الأعمال الزكية.

العبد الفقير: محمد الفا هاشم

الجواب

من العلامة محمد طيب بن اسحاق الأنصاری دامت برکاته المالکی المدرس بالمسجد النبوی علی صاحبها الصلوة والسلام

بسم اللّٰہ الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسوله وآله أمابعد! فالجواب عن المسئلة الأولى هو ما فهمتم لازلتم من أهل الفهم من المدونة ومختصر الشيخ خليل من أن المفقود عنها زوجها لا لها من أحد أمرين: إما أن ترضى المقام مع زوجها المفقود أو تريد المفارقة، فإن أرادتها فلابد لها من رفع أمرها، إما إلى القاضي وإلى الوالي أو إلى والي الماء، وإن لم يوجدوا فلجماعة المسلمين من صالحي بلدها وجيرانها، وإما أنها تعتد أو تتزوج برجل آخر من غير رفع أمرها إلى القاضي أو من ذكر فلا قائل بحليته وجوازه لما فيه مما لا يخفى من الفساد نص المدونة قلت أي قال سحنون لابن القاسم رأيت امرأة المفقود ا تعتد الأربع

سنين في قول مالك بغير أمر السلطان قال: قال مالك: لا، قال مالك: وإن أقامت عشرين سنة ثم رفعت أمرها إلى السلطان نظر فيها وكتب إلى موضعه الذي خرج إليه فإن يئس منه ضرب لها من تلك الساعة أربع سنين.

فقيل لمالك: أ تعتد بعد الأربع سنين أربعة أشهر وعشرا عدة الوفاة من غير أن يأمرها السلطان بذلك؟ قال نعم مالها، وأما السلطان في الأربعة الأشهر وعشراً التي هي عدة ونص المختصر وزوجة المفقود (شرح وهو من غاب في بلاد الإسلام وانقطع خبره وأمكن الكشف عنه) الرفع للقاضي والوالي (ش أي وحاكم البلد ووالي الماء الساعي لجلب الزكوات) والا فلجماعة المسلمين من صالحي بلدها (ش ولها عدم الرفع والبقاء في عصمة حتى يتضح أمره) فيؤجل الحر أربع سنين إن دامت نفقتها (ش) فإن لم تدم نفقتها فلها التطليق بلا تاجيل، وكذا إن خشيت على نفسها الفساد من يوم العجز عن خبره ثم اعتدت كالوفاة وسقطت بها النفقة.

ودليل ذلك ما رواه مالك عن يحيي بن سعيد عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: أيما امرأة فقدت زوجها ولم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل وما روى ابن وهب عن عبد الجبار عن ابن شهاب أن عمر بن الخطاب رضي الله سبحانه وتعالى عنه ضرب المفقود من يوم حياته أربع سنين، ثم أمرها أن تعتد عدة المتوفى عنها زوجها، ثم تصنع في نفسها ما شاء ت إذا انقضت عدتها وفي الحديث لا ضرر ولا ضرار.

أما المسئلة الثانية: فجوابه يعلم مما قبلها وهو قول مالك لا لمن قال له أ تعتد الأربع سنين بغير أمر السلطان، ونص القاضي ابن فرحون في كتابه تبصرة

في أصول الأقضية ومناهج الأحكام في فصل ما يفتقر إلى حكم الحاكم على أن التطليق على الغائبين وغيرهم مما لابد فيه من حكم الحاكم.

وأما المسئلة الثالثة: فجوابها والله أعلم أن المرأة المسلمة التي فقدت زوجها في بلاد استولت عليها الكفار مدة مديدة كما في مصر والشام والهند تعتد أربع سنين ثم تعتد عدة وفاة أربعة أشهر وعشرا، وزوجها يكون في عداد القسم الأول من أقسام المفقود؛ لأنهم عرفوه بأنه من غاب وانقطع خبره وأمكن الكشف عنه، وعرفوا القسم الثاني وهو المفقود في أرض الحرب بأنه من غاب وانقطع خبره ولم يمكن الكشف عنه لأنه فقد في أرض الحرب. أما البلاد المذكورة وإن كان حاكما كافرا فلا تكون كأرض حرب من كل وجه لوجود قضاة المسلمين فيها وولاتهم وإمكان الكشف عنه فاتضح بهذا أن حكمها حكم من فقدت زوجها ببلاد الإسلام فلا تنتظر مدة التعمير.

وأما المسئلة الرابعة: فيفهم جوابها مما قبلها أيضاً هو أنه لا فرق بين المفقود في أرض الإسلام وبين المفقود في البلاد المستعمرة لما قدمنا من وجود قضاة المسلمين فيها ولاتها وإمكان الكشف عنه، فعلى هذا لا تختص الصورة الثانية المذكورة في مختصر بالمسلمة الكائنة في بلاد الإسلام؛ بل تشتمل من كانت في البلاد المستعمرة للكفار لما قدمنا أن المراد الشركية البلاد الحربية التي لا يمكن للمسلم الوصول إليها فلا تتمكن القضاة من التفتيش فيها لا مطلق البلاد الكفرية؛ لأنها ربما تكون سلمية أو ذمية. وأما القاطنة بالبلاد الشركية الحربية فحكمها هي وزوجها حكم المسلمين فيفديهما الإمام من بيت المال إن كان وإلا فمن ماله بالغا ما وإلا فعلى جميع المسلمين.

وأما المسئلة الخامسة: فجوابها أن المفقود عنها زوجها ولم يترك لها

نفقة واحتاجت غاية الاحتياج وخافت على نفسها الفساد أن لها التطليق بلا تاجيل كما هو مفهوم الشرط في قول الشيخ خليل في مسئلة المفقود توجل أربع سنين إن دامت نفقتها. وقال شراحه قاطبه: فإن لم تدم نفقتها أو خشيت الفساد، فلها التطليق بلا تاجيل فترفع أمرها إلى الحاكم وتثبت عدم النفقة والاحتياج بما يثبت به. فاما أن يطلق الحاكم بنفسه أو يأمرها بالتطليق وهو قول الشيخ خليل فهل يطلق الحاكم أو يأمرها به قولان.

وأما أرادت أهلها تزويجها فلا عبرة به ما لم تطلب الفراق بنفسها؛ إلا أن تكون سفيهة، فيقوم ولها مقامهما إذا تحقق لدي ضرورها.

وأما المسئلة السادسة: فجوابها أنه لا يحل لمن لم تكن عندها نفقة أو من خشيت الفساد من النساء أن تطلق نفسها قبل ثبوت ضررها عند الحاكم سواء عدم النفقة أو خشيت الفساد لما تقدم في الجواب عن المسئلة الأولى من جواب مالك وما تقدم في الجواب عن المسئلة الثانية، وهو قول قاضي المدينة ابن فرحون في تبصرته أن التطليق على الغائبين وغيرهم مما يفتقر إلى حكم الحاكم فلابد من ثبوت ضررها عند الحاكم. فإما أن يطلق الحاكم وإما أن يأمرها بتطليق نفسها وهو قولان مشهوران؛ لكن القول الثاني أقوى لقول رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم لبريرة لما عتقت أنت أملک بنفسک، إن شئت اقمت مع زوجک وإن شئت فارقتيه.

وأما قولكم وعلى الثاني كيف يعمل؟ فالجواب عنها أن أحكام قضاتهم نافذة ماضية، وإن كانت توليتهم الصادرة من الكفار باطلة، وبهذا أفتى الإمام أبو عبد اللّٰه المازري لما سئل عن أحكام تاتى في زمنه من صقيلة من عند قاضيها أو شهود عدولها، فأجاب جوابا طويلا إلى أن قال: وأما الوجه الثاني وهو تولية

الكافر للقضاة والامناء لحجز الناس بعضهم عن بعض فقد ادعى بعض أهل المذهب أنه واجب عقلا، وإن كان باطلا تولية الكافر لهذا القاضي، أما بطلب الرعية أو إقامته لهم لذلك فلا يطرح حكمه، وينفذ كما لو ولاه سلطان مسلم، وفي كتاب الايمان في مسئلة الحالف لأقضينك حقك إلى أجل أقام شيوخ المكان مقام السلطان عند فقده لما يخاف من فوات القضية، وعن مطرف وابن الماجشون فيمن خرج على الإمام وغلب على بلد فولى قاضيا عدلا فأحكامه نافذة انتهى، وفي كتاب بيان وجواب الهجرة للشيخ عثمان فودى الغلاتي المالكي ما نصه: وتولية الكافر للقاضي باطلة وسع ذلك لا يقدح في تنفيذ أحكامه إذا حجز الناس بعضهم عن بعض واجب، وفي ذلك يقول الناظم:

تولية الكافر للقضاة ❖ باطلة والحكم ذو اثبات

لان الحجز الناس بعضهم على ❖ بعض محتم كما قد ابحلى

قلت: أقل أحوالهم أن يكونوا كالمحكمين أو بمنزلة جماعة المسلمين فقد تقدم أن المفقود زوجها ترفع أمرها للقاضي أو للوالي وإن لم يوجدا فلجماعة المسلمين، والعلم لله وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم.

مهر

أمر بكتابته

محمد الطيب بن إسحاق الأنصاري

الاستفتاء من العلماء المالكية ثانيا

(١) ما قولكم رحمكم الله تعالى فيما إذا رجع المفقود أو أيسر المعسر أو أطاع المتعنت بعد فسخ نكاحه فهل ترد إليهم أزواجهم أم لا؟

(٢) ما المراد من العارف والمهمات في قول المالكية أن الواحد إذا كان

عـدلا عـارفـاً يـرجـع إليـه في المهمات يكفي عن جماعة المسلمين التي يحتاج إليها عند عدم الحاكم حسار واعتبارا.

(٣) ما حكم زوجة العنين عندكم هل يفرق عن زوجها أم لا؟ وهل يوجل بمدة أم لا؟ وهل يحتاج فيه إلى قضاء القاضي أو من يقوم مقامه أم لا؟

(٤) وكـذلك الـمـجـنـون هل تطلق عليه زوجته إذا لكنت فاك أم لا؟ وعلى الأول فكيف السبيل إليه؟

الجواب

من العلامة الصالح التونسى دامت بر كاته

المدرس بالمسجد النبوى على صاحبها الصلوة والسلام

بسم الله الرحمن الرحيم

الـحـمـد لله الـحـكـيـم الـعـليم، والصلاة والسلام على من بعث بالبيان والتعـليم، وعـلـى آله وصحبه أولى الحث على البحث السليم السديد القويم، والـحـض عـلـى تـوقيـر الـحظ من السوال الشافعي المشفوع بالجواب المرفى الـمـفيـد الـعـميم. وبعد فقد وردت علي الأسئلة الآتية من طرف بعض الإخوان مهـمـدا ابـطـالـقها بعض عبارات الفقهاء المالكية متضمنة كيفية الفسخ لنكاح الـمـفـقـود والمعسر عن النفقة والمتعنت في ذمها مخللة بعبارات الحنفية على التطهير مـلتـمسـا التـغـاهم فيها لما يؤديه مبناها ويبديه معناها للتوصل بها إلى الـحكم في المسائل الآتية على المذهب المالكي وإليك خلاصة الأسئلة (س) إذا فسخ النكاح بين من ذكر على الوجه المقر للمعتبر شرعا ثم عاد المفقود أو أيسر الـمـعسـر أو أطاع المتعنت فما حكم المرأة حينئذ؟ (س) عن عبارة بعض الشراح في أن الفسخ أو التطليق المذكور يكون للحاكم أو لجماعة المسلمين

عند عدمه حسنا أو اعتبارا والواحد منهم كان إذا كان عادلا عارفا يرجع إليه في المهمات وما هو العارف وما هي المهمات؟ (س) ما حكم زوجة العنين من حيث بيان مدة التاجيل وكيفية التفريق إذا اقتضاه الحال وأباه الزوج (س) ما حكم زوجة المجنون كذلك؟

الجواب

لما كانت تلك العبارات المورودة المسرورة ليست مرصودة ومقصودة لذاتها بل الاستعانة بها والتوصل منها إلى معرفة الحكم، وكان غيرها أفصح وأصح أعرضت عن التعرض لبيان سوداها وما يقتضيه فحواها واكتفيت بذكر الأجوبة الآتية متحريا مظانها ومحالمها الحقيقة بحوله تعالى (ج عن س ۱)

إذا فسخ النكاح على الوجه المقرر المعتبر شرعا في حق من ذكر ثم عاد المفقود أو أيسر المعسر أو أطاع المتعنت، فإن كان ذلك في العدة رجعت الزوجة لزوجها مطلقا لكون الطلاق رجعيا لم تفصل فيه العصمة حسب القاعدة المقررة من أن كل طلاق أوقعه الحاكم فهو بائن إلا طلاق المولى. والمعسر سواء وقعه الحاكم بالفعل أو جماعة المسلمين أو أمرها به على حسب ما يأتي، ولقول خليل وله الرجعة إن وجد في العدة يسارا يقوم بواجب مثلها الشامل المعسر والغائب المطلقة عليه من أجل النفقة من باب أولى كما تبين لك بعد، فإذا كان التفريق مخصوص الفقد لا لانقطاع النفقة ولا للموت فهي الأول ووبعد لانقضاء العدة ما لم يدخل الثاني المستفاد من قول خليل، وقدر طلاق يتحقق بدخول الثاني وتفريع الزرقاني عليه يقوله فإن جاء الأول قبل دخول الثاني كان حق بها.

وإذا كان الغائب مشهود عليه بالموت فقدم أو ثبت حياته أو طلقت

زوجته لانقطاع النفقة فتبينت استمرارها ففي هاتين الصورتين لا تفوت بدخول الثاني؛ بل ترجع للأول لو ولدت الأولاد وهو مفاد خليل في المنعى لها زوجها مع حل الزرقاني عليه مصورا لها بقوله من شهدت بينه بموته فتزوجت ثم قدم فلا تفوت بدخوله كما يفيده قوله يعني خليلا في الاستحقاق كمشهود بموته. وفي القضاء ونقص إن ثبت كذبهم كحياة من قتل وقوله والمطلقة لعدم النفقة ثم ظهر اسقاطها المعطوفة والمعطوف عليها المسائل المشتركة في الحكم المخبر به عليها بقوله فلا تفوت بدخول وتصوير الرزقاني لها بقوله بأن أقام بينه أنه كان يرسلها إليها أو أنها وصلتها أو أنه تركها عندها فلا يفتيها دخول الثاني، وتاييد البناني ذلك نقل فلا تم المراق ونصه.

وأما مسئلة المطلقة لعدم النفقة فقال ابن عبدالرحمن: إن ثبت بعد قدومه لرينها لها ردت له ولو دخل بها فتزوجها كما ذكر عن ابن عرفة عن ابن يونس، ومثله أقرب المسالک بقوله بخلاف المنعى لها زوجها والمطلقة لعدم النفقة ثم ظهر سقوطها يعني فلا تفوت بدخول الثاني كما صرح به في آخر النظائر، ومثله المجموع بقوله وإن نعى لها تبين الكذب أو طلق عليه لعدم النفقة ثم تبين اسقاطها لم تغت بدخول. ج عن س) الذي عليه الجمهور وبه العمل وهو المشهور إن فاک التفريق ووسائله ولمتعلق به للحاكم فإن عدم حسا أو اعتبارا فجماعة المسلمين الثلاثة فما فوق تقوم مقامه ولا بلفى الواحد في مثل هذا، وإنما نسب ذلک للأجهوري في إحدى الروايتين عنه وتبعه بعض الشراح من العريين، والأول هو الذي عليه والمعول وعليه فلا لزوم تعريف معرفة هذا الواحد ولا لبيان المهمات الذي يرجع فيها إليه على أن ذلک واضح وهي كناية عن كونه عالما عاقلا مرجعا الأهل جهته في حل مشكلاتهم مطلقا.

(ج عن س) وهو أن الحكم في زوجة العنين التاجيل سنة من يوم الحكم أو التراضي من طرف الحاكم أو جماعة المسلمين كما هو، والتفريق كذلك على أن العنين يطلق باطلاقين على مسترخى الذكر وعليه فالحكم ما تقرر وعلى صغيره كالزر الذي لا يتاتى معه الجماع، وهذا الزوجة الخيار في الحال ولا تحتاج إلى ضرب آجال. (ج عن س) هو أن حكم زوجة المجنون مثل حكم المعترض وهو العنين على التفسير الأول من التاجيل سنة، والتفريق على حسب ما مر وإلى ذلك يشير صاحب التحفة بقوله:

وحيث عيب الزوج باعتراض ❖ أو برص وقيم عند القاضي

أجلــه إلــى تمــام عــام ❖ كذلك في المجنون والجذام

ويجده لا يحكم بالطلاق ❖ إن عدم البر على الاطلاق

أي مطلقا بعد تمام السنة رجى برزه أم لا وهو معنى قول خليل وبجنونهما وإن مرة في الشهر قبل الدخول وبعده أجلا فيه، وفي برص وجذام مرجى برئهما سنة أي قمرية وقوله بعد ذلك وأجل المعترض سنة بعد الصحة من يوم الحكم، وعبارة الزرقاني في الحل على قوله (بعد الصحة) من مرض غير الاعتراض وابتدائه من (يوم الحكم) لا من يوم الربيع لأنه قد يتقدم عن يوم الحكم فإن لم يترافعا وتواضيا على التجيل فمن يوم التراض، والله أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

وكتب ذلك عن سلاء الفقير صالح التونسي بالمسجد النبوي

في ربيع الأول سنة وقفه الله تعالى

تنبيه:- لم يصرح أحد من أصحاب النون والشراح التي وقفت عليها بإلحاق المتعنت بالمعى وغاية ما ذكروا في حقه أنه يجبر على النفقة أو يطلق عليه، وهل هذا الطلاق بعد رجعيا فتلحق بالعسر في الحكم وتشمله التلمدة المقررة في

الأصل حيث أن الممتنع من الوطاء الحقره بالمولى فأهله نظيره أو بعد بائنا ولا يشمله حكم المعسر حينئذ والله أعلم.

فتلخص:- من ذلک أن العسر إذا أيسر في العدة والغائب المطلق عليه من أجال النفقة إذا قدم موسرا في العدة، فكل عرفا أحق بزوجة ما لم تنقض العدة، وأن المفقود المطلق عليه من أجل النفقة إذا قدم ولو بعد العدة وقبل دخول الثاني هو أحق بها وأن الغائب المشهود عليه بالموت فقدم أو تحققت حياته والمشهود عليه بقطع النفقة فقدم وثبت استمرارها فالزوجة لهما ولا تفوت بعد دخول الثاني ولو ولدت إلا ولاد حسب النصوص الصحيحة الصريخة ما قدمه المعولات لأربابها بحالها، وإن المتعنت إذا رجع بحفل الحافة بالمعسر وهو الأقرب فله أجزاء في العدة لا بعدها، ويحتمل أن الطلاق عليه بائن وعليه فلا رجعة له حيث لا نص صريح في المسئلة كما تقدم. والله سبحانه وتعالى أعلم صالح.

الحواب

من العلامة سعيد بن صديق الفلاتى متعنا الله تعالى بعلومه

بسم الله الرحمن الرحيم

ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ﴿سُبۡحَانَكَ لَا عِلۡمَ لَنَآ إِلَّا مَا عَلَّمۡتَنَآ إِنَّكَ أَنتَ ٱلۡعَلِيمُ ٱلۡحَكِيمُ﴾ أعم الصلوة وأعم التسليم على سيدنا محمد الهادي الحليم وعلى آله وصحبه ولآتي ربه بقلب سليم. أما الجواب عن امرأة المفقود في مؤطا إمام دار هجرة ونجم السنة مالک بن أنس عليه رحمة رب الإنس والجنة باب في عدة التي تفقد زوجها حدثني يحيى عن مالک عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال: أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو؛ فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً، ثم تحل.

قال مالك: وإن تزوجت بعد انقضاء عدتها فدخل بها زوجها أو لم يدخل بها فلا سبيل لزوجها الأول إليها. قال مالك: وذلك الأمر عندنا وإن أدركها زوجها قبل أن تتزوج فهو أحق بها. قال مالك: أدركت الناس ينكرون الذي قال بعض الناس عمر بن الخطاب أنه قال: يخير زوجها الأول إذا جاء في صداقة أو في امرأته. قال مالك: وبلغني أن عمر بن الخطاب قال في المرأة يطلقها زوجها وهو غلب عنها ثم يراجعها فلا يبلغها رجعة وقد بلغه والاقة إياها فتزوجت أنها إذا دخل بها زوجها الآخر أو لم يدخل بها فلا سبيل للزوج الأول الذي كان طاقها أيها.

قال مالك: وهذا أحب ما سمعت إلي في هذا، وفي المفقود في المدونة في باب المفقود، قلت: أرأيت المرأة ينعى لها زوجها فتعتد منه ثم تتزوج، والمرأة يطلقها زوجها، فتعلم بالطلاق ثم يراجعها في العدة وقد غاب زوجها ولم تعلم بالرجعة حتى تنقضي العدة فتزوج وامرأة المفقود تعتد أربع سنين بأمر السلطان، ثم أربعة أشهر وعشرا، فتنكح أ هولاء عند مالك تحملهن بحمل واحد، قال لا، أما التي ينعى لها زوجها فهذه يفرى بينها وبين زوجها الثاني وترد إلى زوجها الأول بعد الاستبرأ بثلاث حيض، وإن ولدت منه أولاد أو أما امرأة المفقود التي طلقت ولم تعلم بالرجعة فإنه قد كان مالك يقول مرة: إذا تزوجتا ولم يدخل بهما أزواجهما فلا سبيل لا زواجهما إليهما.

ثم إن مالكا وقف قبل موته بعام أو نحوه في امرأة المطلق إذا أتى زوجها الأول ولم يدخل بها زوجها الآخر، فقال مالك: زوجها الأول التي بها، قال وسمعت منه في المفقود أنه قال هو أحق بها ما لم يدخل بها زوجها الثاني، وأنا أرى فيهما جميعا أن أزواجهما إذا أدركوهما قبل أن يدخل بهما أزواجهما

هؤلاء الآخرون فالأولون أحق وإن دخلوا فالآخرون. وقال أشهب مثل قوله واختار ما اختاره. وقال المغيرة وغيره بقول مالک الأول. وقالوا لا توارث امرأة زوجين توارث زوجا ثم ترجع إلى زوج غيره، وقال: وليس استحلا الفرج بعد الأعذار من السلطان بمنزلة عقد النكاح، وقد جاء زوجها ولم يطلق ولم يمت.

قلت: أرأيت إن قدم زوجها بعد الأربع سنين وبعد الأربعة أشهر وعشرا ترد إليه في قول مالک ويكون أحق بها، قال نظم قلت: فتكون عنده على تطليقتين قال: لا ولكنها عنده على ثلاث تطليقات عند مالک، وإنما تكون على تطليقتين إذا هي رجعت إليه بعد زوج، قلت أرأيت المفقود إذا ضرب السلطان لامرأته أربع سنين ثم اعدت أربعة أشهر وعشرا، أيكون هذا الفراق تطليقة أم لا؟ قال: إن تزوجت ودخل بها فهي تطليقة، قلت: فإن تزوجت بعد الأربعة الأشهر وعشرا، ثم جاء موته مات بعد الأربعة الأشهر وعشرا، أترثه أم لا؟ قال: إن انكشفت أن موته بعد نكاحها وقبل دخوله بها ورثت زوجها الأول؛ لأنه مات فهو أحق بها فهو كمجنيه إن لو جاء أو علم أنه حي وفرق بينها وبين الآخر واعتدت من الأول من يوم مات؛ لأن عصمة الأول لم يسقط وأنها تسقط بدخول الآخر بها، وكذلک لو مات الزوج الآخر قبل دخوله بها فورثته ثم انكشف أن الزوج الأول مات بعده أو قبله وبعد نكاحه أو جاء الزوج الأول حيٌّ بطل ميراثها من الزوج الآخر، وردت إلى الأول إن كان حيا وأخذت ميراثه إن كان ميتا قلت.

أرأيت امرأة المفقود تعتد الأربع سنين في قول مالک بغير أمر السلطان؟ قال: قال مالک: لا، وإن أقامت عشرين سنة ثم رفعت أمرها إلى السلطان نظر فيها وكتب إلى موضعه الذي خرج إليه، فإن يئس منه ضرب لها

من تلك الساعة أربع سنين. وقيل لمالك: هل تعتد بعد الأربع سنين عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرا من غير بأمرها السلطان بذلك؟ قال: نعم مالها وما السلطان في الأربعة الأشهر وعشر التي هي عدة. وقال مالك: ينفق على امرأة المفقود من ماله في الأربع سنين، قلت: ففي الأربعة الأشهر وعشر بعد الأربع سنين قال: لا، لأنها معتدة.

وقال مالك: يوقف مال المفقود والسلطان ينظر في ذلك، ويوقف ماله ولا يداع أحداً يفسده ولا يبذره، وقال ربيعة بن أبي عبد الرحمن المفقود الذي لا يبانه سلطان ولا كتاب السلطان قد أضل أهله وامامه في الأرض لا يدري أين هو؟ وقد تلوموا الطلبة والمسئلة عنه فلم يوجد فذلك المفقود الذي يضرب له الإمام فيما بلغنا لامرأته ثم تعتد بعدها عدة المتوفى عنها يقولون إن جاء زوجها في عدتها أو بعد العدة ما لم تنكح فهو أحق بها، وإن نكحت بعد العدة ودخل بها فلا سبيل له عليها.

وقال ابن وهب عن عبد الجبار عن ابن شهاب: إن عمر بن الخطاب ضرب المفقود من يوم جاء ته امرأته أربع سنين، ثم أمرها أن تعتد عدة المتوفى عنها زوجها، ثم تصنع في نفسها ما شاء ت إن انقضت عدتها. وقال خليل في مختصره: ولزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي ووالي الماء وإلا فلجماعة المسلمين، وظاهره أنها تخير في الرفع لأحد الثلاثة والنقل أنه حيث أرادت الرفع، ووجدت الثلاثة وجب الرفع للقاضي وإن رفعت لغيره حرم وصح. وإن رفعت لجماعة المسلمن لم يصح، وإن يوجد قاض خيرت فيهما فإن رفعت لجماعة المسلمين معهما صح على الظاهر وجماعة المسلمين هم عدول جيرانها وغيرهم؛ لأنهم كالإمام عند عدمه.

وذكر ابن عرفة أن عمل قضاة تونس أن الرفع للعدول كالرفع للسلطان، فإن تعسر رفع بالسلطان ونائبه قام من ذكر مقامه. وبه قال ابن الهندي وأبو محمد وصوبه اللخي لنقل الرفع له على كثير، وتعبيرهم بجماعة المسلمين يقتضي أن الواحد لا يكفى، وبه صرح الأجهوري فيؤجل الحر أربع سنين إن دامت نفقتها من ماله وإلا تدم نفتقها من ماله فلها التطليق لعدم النفقة بلا تاجيل. وكذا إن خشيت على نفسها الزنا فيزاد على دوام نفقتها عدم خشيها الزنا.

وفي مجموع الأمير: وهل لزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي ووالي الماء ظاهره أن الثلاثة في مرتبة، وإن كان القاضي أضبط وهو ما في الحر شيء وإلا يوجد واحد ممن ذكر بجماعة المسلمين، قال محشيه من صالحى جيرانها وغيرهم العدول ولا يكفي الاثنان كما في الأجهوري؛ لأن أقل أجمع ثلاثة خلافا لما في عبداً أباقى والخرشني من كفاية الواحد، وقد رد الأجهوري كفاية الاثنين فضلا عن الواحد قائلا: التحقيق أن أقل الجماعة ثلاثة فيؤجل الأربع سنين من العجز عن خبره إن دامت نفقتها أو لم يخف زنا وإلا فلها تعجيل الطلاق. قال المحشي: وإلا تدم نفقتها بأن لم يكن له مال أصلا أو فرغ أو دامت وخافت الزنا؛ فلها تعجيل الطلاق إلى أن قال: ولها المهر كاملا ولا ترد ما قبضته إن قدم على ما به القضاء وإلا رحج إن كان الصداق مؤجلا لا يحل لأنه تمويت لا موت.

قال ابن الحاجب: حكم الغائب ولا مال له حاضر حكم العاجز الحاضر فلها أن تطلق نفسها. قلت: فيجزي فيه قول خليل هل يطلق الحاكم أو يامرها به، ثم يجعلهم قولان: وإذا ثبت لها التطليق بذلك فخشية الزنا أولى؛ لأن ضرر تراء الوطأ أشد من ضرر عدم النفقة ألا ترى أن إسقاط النفقة يلزمها، وإن أسقطت حقها في الوطأ فلها الرجوعية؛ ولان النفقة يمكن تحصيلها بنحو تسلف، وسؤال بخلاف الوطأ.

وأما الجواب عن امرأة المعسر الذي لا يجد ما ينفق عليها ففي المدونة، قال لنا مالك: وكل من لم يقو على نفقة بمرأة فرق بينهما ولم يقل لنا مالك حرة ولا أمة. وقال: لأن الرجل إذا كان معسراً لا يقدر على النفقة؛ فليس لها عليه النفقة إنما لها أن تقيم معه أو يطلقها كذلك الحكم فيها.

وقال ابن وهب عن عبد الرحمن عن أبي الزناد وعبد الجبار عن أبي الزناد أنه قال: خاصمت امرأة زوجها إلى عمر بن عبد العزيز وأنا حاضر في امرته على المدينة فذكرت له أنه لا ينفق عليها فدعاه عمر، فقال: انفق وإلا فرقت بينك وبينها. وقال عمر: اضربوا له أجل شهر أوشهرين، فإن لم ينفق عليها إلى ذلك ففرقوا بينه وبينها.

قال أبو الزناد: وقال عمر بن عبد العزيز سئل لي سعيد بن المسيب عن أمرها، قال: فسألته عن أمرهما، فقال: يضرب له أجل فوقت له من الأجل نحوا مما كان وقت له عمر. وقال سعيد: فإن لم ينفق عليها إلى ذلك الأجل فرق بينهما. ابن وهب عن مالك وغيره عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول إذا لم ينفق الرجل على امرأته أنه يفرق بينهما. وقال: سمعت ...... يقول: كان من أدركت يقولون إذا لم ينفق الرجل على امرأته فرق بينهما ابن وهب عن الليث عن يحيى بن سعيد أنه قال: إذا تزوج الرجل المرأة وهو غني فاحتاج حتى لايجد ما ينفق فرق بينهما، فإن وجد ما يقيمها من الخير والزيت وغليظ الثياب لم يفرق بينهما.

وفي شرح بلوغ المرام: وقد اختلف العلماء في هذا الحكم وهو فسخ النكاح عند اعتبار أزوج بالنفقة على أقوال الأول ثبوت الفسخ، وهو مذهب علي وعمر وأبي هريرة رضي الله عنهم وجماعة من التابعين ومن الفقهاء مالك

والشافعي وأحمد، وبه قال أهل الظاهر مستدلين بحديث لا ضرر ولا ضرار.

والثاني ما ذهب إليه الحنفية وهو قول للشافعي أنه لا فسخ للإعسار بالنفقة مستدلين بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللّٰهُ لَا يُكَلِّفُ اللّٰهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ آتَاهَا﴾ قالوا: وإذا لم يكلف اللّٰه النفقة في هذا الحال فقد ترك مالا يجب عليه ولا يأثم بتركه فلا يكون سبباً للتفريق بينه وبين سكنه وبابه، وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة فتؤمر بالصبر والاحتساب.

وقال مالك والشافعي أيضا وأحمد في أظهر روايته أن المرأة إذا تزوجته عالمة باعساره أو كان موسرا عند تزوجه، ثم أصابته جائحة فإنه لا فسخ لها، وفي ابن الحاجب ويثبت لها حق الفسخ بالعجز عن النفقة الحاضرة لا الماضية حرين أو عبدين أو مختلفين ما لم تكن علمت فقره قبل العقد كما ذكره مبارة في شرح التحفة، فإذا عرفت هذه الأقوال عرفت أن أقوى ها دليلا وأكثرها قائلا الأول، وقد اختلف القائلون بالفسخ في تاجيله بالنفقة، فقال مالك: يؤجل شهر أو شهرين، وقال الشافعي: ثلاثة أيام.

قال إن عرفة: وطلقة بالعسر بها رجعيا اتفاقا وشهرا رجعية يسره ينفقتها فتصح الرجعة إن وجد في العدة يسارا يقوم بواجب مثل إلا دونه فلا تصح رجعة؛ لأن الطلقة التي أوقعها الحاكم إنما كانت لرفع ضرر عجزه فلا تصح رجعة إلا إذا زال، وذلك بأن يجد ما لو قدر عليه أو لا لم يطلق عليه.

قال ابن عبد السلام: ينبغي تقييدها لظن قدرته على إذا منه بعد ذلك، وقال عبد اللّٰه ابن فودى المالكي في ضياء التاويل عند آية: ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه اللّٰه. قال: وهذا يفيد أن النفقة ليست مقدرة شرعا، وإنما تقدر عادة بحسب المنفق، والمنفق عليه ولها الفسخ بطلقة رجعية إن عجز عن

الإنفاق، قلت: ومثلها الزوجة المطلقة في حال غيبة زوجها من الحاكم أو جماعة المسلمين لدعواها عدم النفقة من ماله بأن ادعت أنه لم يدرك لها ما تنفقه ولم يرسله لها ولم يوكل من ينفق عليها وطلبت الطلاق وحلفت على ذلك فيطلق عليه الحاكم أو يأمرها بتطليق نفسها، فيحكم به.

وفي كتاب جامع أهم مسائل الأحكام في قطع الخصام مما اشتد إليه حاجة الحكام للشيخ إدريس ابن خالد المالكي ما نصه السادس في اعسار الغائب، فإذا اقامت زوجة عند القاضي كلفها اثبات الزوجية واثبات غيبة، وإن لم يعلموا أنه نرده شيئا ولا أحالها به يؤدون الشهادة في ذلك على عيفها ثم يضرب لها أجلا من شهر.

وفي تحفة الحكام: وزوجة الغائب حيث أملت فراق زوجها بشهر أجلت فإن انصرم الأجل ولم يقدم الرجل حلفت على مثل ما شهدت به الشهود، وطلقت نفسها طلقة رجعية، فإن قدم موسرا في عدتها فله ارتجاعها، وإن قدم بما لم يكن له عليها سيل إلا أن ترضى بالمقام معه بدون نفقة، وإن كانت فحجرة ورضيت بالمقام معه بدون نفقة على أن تنفق على نفسها من مالها فذلك لها ولا كلام لوليها إذا لو طلقت لم يكن لها بد من النفقة على نفسها فمع الزوج أولى؛ لأن فيه.

وأما المتعنت الممتنع عن الإنفاق ففي مجموع الأمير ما نصه إن منعها نفقة الحال فلها القيام، فإن لم يثبت عسرة انفق أو طلق وإلا طلق عليه. قال محشية، قوله: وإلا طلق عليه الحاكم من غير تلوم إلى أن قال وإن تطوعها النفقة قريب لو أجنبي، فقال ابن القاسم لها أن تفارق؛ لأن الفراق قد وجب لها. وقال ابن عبدالرحمن: لا مقال لها؛ لأن سبب الفراق هو عدم النفقة قد انتفى وهو الذي تقضيه المدوله كما قال ابن المناصف انظر الخطاب انتهى.

وأما السوال عن حكم زوجة العنين فجوابه ما في المدونة، قال: أرأيت العنين متى يضرب له الأجل من يوم تزوجها أو من يوم ترفعه إلى السلطان، قال: من يوم ترفعه إلى السلطان. وكذا وقال مالك قلت: أرأيت العنين إذا فرق بينهما يكون أملك بها في العدة قال قال مالك: لا يكون أملك بها في العدة ولا رجعة له عليها، قلت: أرأيت العنين إذا لو يجامع امرأته في السنة، وفرق بينهما بعد السنة أيكون لها نصف الصداق؟ قال قال مالك: لها الصداق كله كاملا.

قال مالك: وبلغني عن سليمان بن يسار أنه قال: أجل المعترض عن أهله ابن القاسم عن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال: إذا دخل الرجل بامرأته فاعترض عنها فإنه يضرب له أجل سنة، فإن استطاع أن يمسها وإلا فرق بينهما ابن وهب، قال موسى بن علي وقال ابن شهاب: إن القضاة يقضون في الذي لا يستطيع امرأته بتربص سنة ينبغي فيها لنفسه، فإن لم في ذلك بأهله فهي امرأته وإن مضت سنة ولم يمسها فرق بينه وبينها، ويقضى القضاة بذلك من حين تناكره امرأته يناكره أهلها.

قال ابن شهاب: وإن كانت تحته امرأته فولدت له ثم اعترض عنها فلم يستطع لها فلم أسمع أحدا فرق بين رجل وبين امرأته بعد أن يمسها، وهذا الأمر عندنا. قلت: أرأيت العنين أيجوز له أن يوجله صاحب الشرط أو لا يكون ذلك إلا عند قاض أو أمير يولي القضاة. قال قال مالك: أرى أن يجاز قضاء أهل هذه المياه. قال ابن القاسم: وإنما هم أمراء على تلك المياه وليسوا بقضاة فأرى أن صاحب الشرط أن ضرب العنين أجلا.

ذلك جائزا – انتهى – وأما السوال عن حكم زوجة العنين فجوابه ما في المؤطا في الخيار حدثني يحيى عن مالك أنه بلغه عن سعيد بن المسيب أنه

قال: أيما رجل تزوج امرأة وبه جنون أو ضرر فإنها تخير، وإن شاء ت قرت وإن شاء ت فارقت. وفي المدونة: قلت فالجنون المطيق، قال: وقال مالک في المجنون إذا أصابه الجنون بعد تزويجه المرأة أنها تعزل عنه، ويضرب له أجل في علاجه، فإن برء وإلا فرق بينهما.

وقال ابن القاسم عن مالک أنه قال: يضرب له أجل سنة، ابن وهب عن مسلمة عمن حدثه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كتب عمرو بن العاص إلى عمر بن الخطاب في رجل مسلسل بقيود يخافونه على امرأته، فقال أجّلوه سنة يتداوى، فإن برء وإلا فرق بينهما.

وقال ابن جزى في القوانين: أسباب الخيار خمسة: وهي العيوب والغرور والإعسار بالنفقة وعتق الأمة تحت العبد والفقد. وأما العيوب فهي أربعة: الجنون والجذام والبرص وداء الفرج ويختص الرجل من داء الفرج بالجب والخصاء والغة والاعتراض، وتختص المرأة بالفرن والرتق والعقل وعجز الفرج إلى أن قال: فإذا كان في أحد الزوجين أحد العيوب كان للآخر الخيار في البقاء معه، والفراق شرط أن يكون العيب موجوداً حين العقد، فإن حدث بعده فلا خيار إلا أن يبتلى الزوج بعد العقد بجذام أو جنون أو برص فيفرق بينهما للضرر الداخل على المرأة. ثم إن كان لعيب الزوج فإن قامت به قبل الدخول فلا شيء لها من الصداق، وكذلک بعد الدخول إلا أن طال مكثها معه وخلعت شررتها فلها الصداق.

وقال الخرشي: وإن حصل الرد بعد البناء، أي بناء من يتصور وطئه كالمجنون والأبرص فمع عيب الزوج يجب لها المسمى لتدليسه. وقولنا من يتصور وطئه: احتراز من المجبوب والعنين الذي ذكره كالزر والخصي وقبل

وهو الذى لا يقوم ذكره وإن المعترض هو الذي يجري عليه في بعض الأوقات، فإنه لا مهر على من ذكر كما قال ابن عرفة، وفي القولين فرعان الأول تعجيل الفرقة بطلاق فى جميع العيوب إلا الاعتراض فإن المعترض يؤجل سنة، وإن لم يطأ فلها الخيار، وإن وطاء سقط خيارها، والقول قوله في دعوى الوطي، وطلاق العنين وشبهه رجعي كالطلاق بإعسار بالنفقة.

قال المتطية: إعلم أن الغائبين عن أزواجهم خمسة: فالأول: غائب يترك نفقة وخلف، مالا ولا لزوجته عليه شرط فى المغيب، فإن أحيت زوجة الفراق فإنها تقوم عند السلطان لعدم الانفاق. والثاني: غائب لم يترك نفقة ولزوجته عليه شرط في المغيب فزوجته مخير في أن تقوم بعدم الإنفاق أو بشرطها وهو أيسر عليها؛ لأنه لا يضرب لها في ذلك أجل. والثالث: غائب خلف نفقة ولزوجة عليه شرط في المغيب، فهذه ليس لها أن تقوم إلا بالشرط خاصة. وسواء كان الغائب في هذه الثلاثة الأوجه معلوم المكان أو غير معلوم المكان، إلا أن معلوم المكان يقدر إليه أن أمكن من ذلك. والرابع: غائب خلف نفقة ولا شرط إلا امرأته وهو مع ذلك معلوم المكان، فهذا يكتب إليه السلطان إما أن يقدم أو يحمل إليه امرأته أو يفارقها وإلا طلقها عليه. والخامس: غائب خلف نفقة ولا شرط لامرأته عليه وهو مع ذلك غير معلوم المكان، فهذا هو المفقود انتهى.

وفي القوانين وهو الذي يغيب وينقطع أثره ولا يعلم خبره وهو على أربعة أوجه: مفقود في بلاد المسلمين، وفي العدو وفي قتال المسلمين في الفتن، فأما المفقود في بلاد المسلمين فإذا رفعت زوجته أمرها للقاضي كفلها إثبات الزوجية وغيبة، ثم بحث عن خبره وكتب في ذلك إلى البلاد، فإن وقف له

علـى خبـره فـليـس بـمفقود ويكاتبه بالرجوع أو الطلاق، فإن قام على الإضرار طلـق عـليـه وإن لـم يـوقف له خبر ولا عرفت حياته من موته ضرب لها أجلا من أربـعة أعـوام لـلحر وعامين للعبد من يوم ترفع أمرها، فإذا انقضى الأجل اعتدت عـدة الـوفـاة، ثم تزوجت، وقال أبو حنيفة والشافعي: ولا تحل حتى تصح موته فروع أربعة.

الأول: إن كـان قـد دخل بها فنفقتها في الأربعة الأعوام عليه وإن كان لم يـدخـل بهـا، فـإن كـانـت غيبة بـعيدة ألزمته النفقة تفوض لها في ماله إن شاء ت ذلك، وإن كانت غيبة قريبة فقولان.

الثاني: فإن جاء زوجها في الأجل أو العدة أو بعده ...... تزوج فهي امرأته، وإن جـاء بعد أن تزوجت فإن كان الثاني دخل بها فهي دون الأول وإن لم يدخل بها فقولان.

الثالث: إن وقـع الـفـراق مـن الـمـفـقـود قبل الدخول وجب لها نصف الـصـداق هـذا حـكـمه في زوجته، وأما ماله فموقوف لا يورث حتى يعلم موته أو يـعـمـر فيـاتـي عـليـه مـن الـزمـان مـالا يعيـش إلى مثله، واختلف في حد ذلك فـالـمشهور سبعون سنة، وقيل: ثمانون، وقيل: تسعون، وقيل مائة، وذلك كله من أول عمره، فإن فقدت هو ابن سبعين تربص به عشرة أعوام بعدها على المشهور.

وأمـا الـمـفـقـود في فتن المسلمين فحكمه كالأسير لا تتزوج امرأته ولا يـقسـم مـالـه حتـى يـأتـي عليه من الزمان مالا يعيش إلى مثله إلا عند أشهب وهو عـنـده كـالـمـفـقـود فـي بـلاد الـمسلمين في زوجة وماله، وأما المفقود في فتن الـمـسـلـمـين فـحـكـمه كالأسير في المشهور، وقيل كالمفقود وقيل يحكم في زوجته يـحـكـم الـمـقتـول يتـلـوم سـنة ثم تعتد وتتزوج ويحكم في ماله يحكم

المفقود فيعمر ما لا يعيش إلى مثله.

وفي مختصر: وبقيت أم ولده على حكم الحياة، وكذا يوقف ماله أي قسمه وبقيت زوجة الأسير التي ترك لها ما تنفق منه، وكذا أم ولده وماله وتبقى زوجة مفقود أهل الشرك وأم ولده وماله للتعمير. قال الشبرخيطي في هذا المحل بشرط أن تدوم النفقة لكل زوجة الأسير ومفقود أرض الشرك وإلا فلها الطلاق، وإذا ثبت لهما الطلاق بذلك فليثبت لهما إذا خشيتا الزنى بالأولى؛ لأن ضرر الوطأ أشد من ضرر عدم النفقة ألا ترى أن إسقاط النفقة يلزمها وإسقاطها حقها في الوطأ لها، ولها أن ترجع فيه وأيضا النفقة يمكن تحصيلها لها بتسلف أو سوال بخلاف الوطي. قال البزرلي طلاق امرأة الغائب عليه المعلوم موضعه ليس بمجرد شهوة الجماع؛ بل حتى تطول غيبة جدا سنة، فأكثر على ما لأبي الحسن قاله عبد الباقي.

وأما المفقود في الفتن ففيه قولان: أحدهما أنه يحكم له بحكم المقتول، فتعتد امرأته ويقسم ماله، ثم اختلف هل ذلك من يوم المعركة أو بعد التلوم قدر ما ينصرف من هرب أو انهزام فيتلوم في البعد سنة، وفي القرب أقل، واختلف أيضا هل تدخل العدة في التلوم أم لا؟ والقول الثاني أنه يضرب له أجل سنة ثم تعتد امرأته وينقسم ماله. وأما السوال عمن رجع إليه في المهمات، فالجواب أنه يشمل كل من يرجع إليه في الولابة الخاصة والعامة في الأمور الدينية والدنيوية كالقضاة فيما تختصمون بها وهي النظر في الوصايا والولاء والأحباس العقبة والترشيد والتسفية والتحجير، والقسم في المواريث والنظر الايتام وأمور الغياب، وفي الأنساب والجراحات والتدميات فهذه لا ترفع إلا إلى القضاة، والمراد باختصاص القضاة بها أنها حين أحتيج إليها فإنها ترفع إلى القضاة، وقد علمت فيما قدم أن جماعة المسلمين ينوبون منابه وكذا الإمام

فيما يختص به من السياسة العامة من قسمة الغنائم وتفريق أموال بيت المال على المصالح وإقامة الحدود وترتيب الجيوش وقتال البغاة وتوزيع الاقطاعات وإقطاع المعادن ونحو ذلك فلا يجوز لأحد الإقدام عليه إلا بإذن الإمام فمن يرجع إليه في المهمات ليس له حد في الشرع، فيشمل كل من يرجع إليه في الولايات الدينية؛ لأن كل مسلم حاكم زوال، وقد قال النبي صلى اللّٰه عليه وسلم: المقسطون يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن وكلتا يديه يمين وهم الذين يعدلون في أنفسهم وأهليم وما ولوا. (رواه مسلم والنسائي)

وقال صلى اللّٰه عليه وسلم: كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، فالإمام راع على الناس ومسئول عنهم، والرجل راع في أهل بيته وهو مسئول عنهم، والعبد راع في مال سيده ومسئول عنه، ألا كلكم راع ومسئول عن رعيته. فجعل صلى اللّٰه عليه وسلم في هذه الأحاديث الصحيحة كل هولاء رعاة، وكذلك العالم الحاكم فإنه إذا أفتى يكون قضى، وفصل الحلال والحرام والغرض والندب والصحة والفساد، فبجميع ذلك أمانة تؤدي وحكم يقضي، فيرجع إلى كل ممن ذكرنا فيما اختص به من المهمات للدينية والدنيوية، فأمر المفقود يرفع لمن يحسن التفتيش عليه في البلاد التي يظن به الخروج إليها، ويكتب في الكتاب اسمه وصفته وحرفته واسم أبيه ويبذل الجهد في التفتيش عنه، ومن هنا نقل الشذالي عن السيوري.

إن المفقود اليوم ينتظر به مدة التعمير لعدم من يبحث عنه الآن، وافتى به تلميذه عبدالحميد كما في البدر اهـ. واللّٰه أعلم وباللّٰه التوفيق.

أملاه العبد الفقير الواني: سعيد صديق الفلاتي

الاستفتاء مرة ثالثة

الحمد لله و كفى وسلام على عباده الذين اصطفى أمابعد! فالمسئول من سادات العلماء المالكية وأرباب الفتوى منهم متع الله المسلمين بهم أنه قد بقيت في مسئلة المفقود والمطلق عليه لعدم النفقة سوالات عديدة، لابد في تنقيح هذه المسائل، وتفصيل حوادث الفتوى فيها من جوابها مشرحة، فالمرجو من أولئك الكرام أن يبذلوا الجهد في إتمامها وتفصيلها كما بذلوه أول مرة في توضيحها وتكميلها على مذهبهم الشريف والأجر عند الله جزيل، وهذا تفصيل السوالات.

(۱) قد تقرر في عامة كتب المالكية وثبت عندنا من فتاواهم أن من أقسام المفقود الأربعة، قسم يختص بحكم التعمير لزوجة وهو مفقود أرض الشرك ودار الحرب، ولكن لم يتنفح مراده بعد فهل المراد أن رجلا من سكان دارالإسلام إذا ذهب إلى دارالحرب أسيرا أو تأجرا، ثم فقد هناك ولم يدر أ حي هو أم ميت؟ وبقيت زوجته في دارالإسلام فلها حكم التعمير أم المراد أن سكان دارالحرب إذا فقد منهم رجل وزوجته أيضا في دارالحرب فعليها التعمير، وعلى الأول فلابد من بيان الحكم للصورة الثانية فإنها هي حادثة الفتوى، وبها تعلق غرض السائل فهل لزوجة المفقود في هذه الصورة أيضا حكم التعمير؟

(۲) البلاد التي تسلط عليها الكفار إلا أن بعض الشعائر الإسلامية فيها قائمة بعد كبلادنا الهندية اليوم هل هي في أمر المفقود في حكم دارالحرب أم دار الإسلام؟

(۳) الغائب المطلق عليه لعدم النفقة إذا جاء بعد تزوجها وبعد دخول

الثاني وأثبت بالحجة إرسال النفقة ووصولها إليها أو إسقاطها عنه، وكذا المعنى لها زوجها إذا جاء بعد دخول الثاني، فالحكم عند السادة المالكية أنها ترد إلى زوجها الأول، وإن ولدت الأولاد كما صرح به في شرح الدردير على مختصر الخليل وهو المصرح في غاية فتاوى المالكية فههنا سوالات عديدة.

ألف: الأول:– أنها إذا ردت إلى الزوج الأول فهل يجدد له النكاح أم لا؟

ب: الثاني:– أنه يجدد لها المهر أم لا؟

ج: الثالث:– هل تجب عليها عدة الزوج الثاني أم لا؟ وعلى الأول فكم عدتها؟

د: الرابع:– هل على الثاني مهرها أم لا؟

ه: الخامس:– أن نسب أولادها بمن يثبت بالأول أم بالثاني.

(٤) قد تقرر عندهم أن امرأة المفقود والمعسر الغائب والمطلق عليه بعدم النفقة يفتيها دخول الثاني بتقدير الطلاق من حين الشروع في العدة كما صرح به الدردير وغيرهم فهل الخلوة الصحيحة فيه تقام مقام الدخول أم لا؟

(٥) ماالمراد في الرواية التى جعلوا فيها حكم جماعة المسلمين كحكم القاضي من قولكم رحمكم الله تعالى؟ فإن عدم الحاكم حسا إذا اعتبارا فجماعة المسلمين.

(٦) القضايا التي يراجع فيها إلى جماعة المسلمين على مذهب المالكية هل يجب أن تكون مرافقة لمذهبهم؟ وهل يكون تلفيفا ممنوعا حكمنا بقضاء جماعة المسلمين في قضية هي مخالفة لمذهب المالكية؟ وهي تحتاج إلى القضاء على مذهب الحنفية أجيبوا رحمكم الله أجاب الله دعواتكم.

الجواب

من العلامة محمد طيب بن اسحٰق الأنصاری المدنی المدرس بالمسجد النبوی علی صاحبها الصلوة والسلام

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله نحمده ونشهده ونشكره ونسجده لا نحصي ثناء عليه وصلى الله على سيد العرب والعجم المخصوص بجوامع الكلم وعلى آله وصحبه ذوي الهمم.

أما المسئلة الأولى والثانية فجوابهما والله أعلم، أن المرأة المسلمة التي فقدت زوجها في بلاد استولت عليها الكفار مدة مديدة كما في مصر والشام وبقية الأمصار تعتد أربع سنين، ثم تعتد عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرا، وزوجها يكون في عداد القسم الأول من أقسام المفقود؛ لأنهم عرفوه بأنه من غاب وانقطع خبره وأمكن الكشف عنه وعرفوا القسم الثاني وهو المفقود في أرض الحرب بأنه من غاب وانقطع خبره ولم يمكن الكشف عنه؛ لأنه فقد في أرض الحرب فالبلاد المذكورة وإن كان حاكمها كافراً لا تكون كأرض الحرب من كل وجه لوجود قضاة المسلمين فيها وولاتهم وإمكان الكشف فاتضح بهذا أن حكمها حكم من فقدت زوجها ببلاد الإسلام فلا تنتظر مدة التعمير فلا تختص الصورة الثانية المذكورة في المختصر بالمسلمة الكائنة في بلاد الإسلام؛ بل تشمل من كانت في البلاد المستعمرة الكفار أن المراد بالشركية البلاد الحربية التي لا يمكن المسلم الوصول إليها، ولا تتمكن القضاة من التفتيش فيها لا مطلق البلاد الكفرية لأنها ربما تكون سلمية أو ذمية. وأما القاطنة في البلاد الشركية الحربية فحكمها هي وزوجها حكم المسلمين فيفديهما الإمام من بيت المال إن كان، وإلا فمن ماله بالغا ما بلغ وإلا فعلى جميع المسلمين.

وأما المسئلة الثالثة: فالحكم عند المالكية كما ذكرتم أنها ترد إلى زوجها الأول، فأما الغائب المطلق عليه بعدم النفقة فقال عبد الباقي على مختصر خليل: والمطلقة لعدم النفقة تتزوج ويدخل بها ثم ظهر إسقاطها عن المطلق عليه بأن أقام بينة إن كان يرسلها إليها وأنها وصلتها أو أنه تركها عندها فلا يفتيها دخول الثاني. وأما المنعي لها زوجها فقال عبد الباقي أيضا: إذا أخبرت من غير عدلين بموته فاعتمدت واعتدت وتزوجت، ثم قدم فلا تفوت عليه بدخول الثاني ولو ولدت منه أولاداً؛ سواء حكم به الحاكم أم لا على المشهور، وترد إليه في الصورتين من غير تجديد عقد ولا مهر ويجب عليها الاستبراء بثلاث حيض إن كانت ممن يحيض أو وضع حمل إن كانت حاملا أو ثلاثة أشهر إن كانت صغيرة أو آيسة يجب على الثاني جميع الصداق المسمى إن كان وإلا فصداق المثل لقول الشيخ خليل (وتقرر بوطأ وإن حرم) قال الدردير: وتقرر جميع الصداق الشرعي المسمى، وصداق المثل في التفويض بوطأ المطيقة من بالغ وإن حرم ذلك الوطأ ويلحق نسب الأولاد بالثاني، وهذا مما لا خلاف فيه في مذهب المالكية.

وأما المسئلة الرابعة: فقال الدردير رحمه الله تعالى: وقدر طلاق من المفقود حين الشروع في العدة يفتيها عليه يتحقق وقوعه بدخول الزوج الثاني عليها؛ حتى لو جاء الأول قبل دخول الثاني كان أحق بها، وبعد الدخول بانت من الأول وتأخذ منه جميع المهر، وإن لم يكن قد دخل بها فلم ينص إلا على امرأة المفقود. وأما المعسر الغائب والمطلق عليه بعدم النفقة فلا يفتيها دخول الثاني ولو ولدت منه أولادا كما تقدم ذكره في المسئلة الثالثة، وإذا اختلى بها خلوة اهتداء دخل بها. وقال في حاشية العدوي على مجموع الأمير عند قوله: وقدر

طلاق يتحقق عند دخول الثاني أي خلوته بها، وإن أنكر اللتذذ بها لأن الخلوة مظنة وقائمة مقامه كما في التوضيح.

وأما المسئلة الخامسة: فالجواب أن المسائل التي تنوب فيها جماعة المسلمين عن القاضي كثيرة، ومنها: مسئلة المفقود فإن امرأته لابد لها من أحد أمرين إما أن ترضى المقام مع زوجها المفقود أو تريد المفارقة، فإن أرادتها فلابد لها من رفع أمرها إما إلى القاضى أو الوالي أو والي الماء، وإن لم يوجدوا فلجماعة المسلمين من صالحى بلدها وجيرانها، وأما أنها تعتدو وتتزوج برجل أخر من غير رفع أمرها إلى القاضي ومن ذكر فلا قائل بحليته وجوازه لما فيه من الفساد.

وأما المسئلة السادسة: فجوابها أن القضايا التي يرجع فيها إلى جماعة المسلمين يجب أن تكون موافقة لمذهبهم لأن التلفيق حرام باتفاق، والله سبحانه وتعالى أعلم.

أمر بكتابته محمد الطيب بن اسحاق الأنصاري المدني

خادم العلم في المسجد النبوي.

الجواب

من العلامة الصالح التونسى المالكى المدرس بالمسجد الشريف بالمدينة المنورة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلوة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه والاه

وبعد فقد وردت على أسئلة متفرعة عن مسئلة المفقود وهي هذه:

(١) إذا أُرُدَّتْ زوجة المفقود ونحوه إلى الزوج الأول بعد دخول الثاني فهل يجدد للأول النكاح أم لا؟

(٢) وهل يجدد لها المهر أم لا؟

(٣) وهل تجب عليها العدة للزوج الثاني أولًا وكم عدتها؟

(٤) وهل لها المهر على الثاني أو لا؟

(٥) نسب أولادها من الثاني بمن يلحق؟

(٦) هل الخلوة الصحيحة المعتبر بها العدة ونحوها تقوم مقام الدخول أو لا؟

(٧) القضايا التي يكون المرجع فيها و نظرها إلى القاضي فإن عدم حسا أو اعتباريا فجماعة المسلمين، فهل يكون تلفيفا ممنوعا إن كان أصلها على المذهب الحنفي وأريد جعل النظر فيها لجماعة المسلمين على المقرر عند المالكية بشرطه المذكور.

الجواب

بعون اللّٰه على المذهب المالكي حسب المقرر والمحرر في كتبهم المتداولة المعمول بها في الحكم الفتوى.

فعلى المسئلة الأولى أن رجوع الزوجة لزوجها الأول بعد دخول الثاني لا يحتاج لتجديد النكاح.

وعلى الثاني أنه لا مهر لها من جديد.

وعلى الثالث وجوب العدة وتسمى استبراء وهو بثلاث حيض.

وعلى الرابع بوجوب المهر كاملا لها على الثاني للقاعدة المجمع عليها، وهو تكميله بالوطأ.

وعلى الخامس يلحق نسب أولادها من الثاني به للقاعدة، وإنه كلما سقط الحد لحق الولد.

وعلى السادس بأن الخلوة الصحيحة تقوم مقام الدخول في هذا، ومثله إلا في حل المبتوة فبثبوت الإيلاج.

وعلى السابع بأن ذلك ليس من التلفيق الممنوع سواء سميناه تقليداً أو تلفيقاً كما يقتضيه كلام المجموع بأوله، وبباب النكاح عند قوله والمبتوة حتى يولج بالغ الخ، وهو الأولى بسماحة الدين والتوسعة على المسلمين، وليس الإنسان إذا قلد مذهبا من المذاهب يكون مربوطاً به في جميع نوازله وكافة حوادثه، ومسائله فهو خلاف العقل والنقل ودين الله يسر والله أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

كتبه بيده مستعجلا صالح التونسي المالكي

المدرس بالمسجد النبوي

يوم الأربعاء الرابع والعشرين من صفر الخير عام واحد وخمسين

وثلاث مائة وألف هجرته غفر الله له وعفا عنه

الاستفتاء من العلماء المالكية بالمرة الرابعة

السوالات

(٢) **السوال الثاني**:– أن جماعة المرفوع فرغ إليها إذا كانت حنفي للمذهب، ورفع إليها أمر يوجب التفريق عند الحنفية ولا يوجب عند المالكية. مثاله تقبيل ابن الزوج إياها أو غيره من الأفعال التي توجب حرمة المصاهرة عند الأحناف، فهل يجوز لهذه الجماعة الأحناف عند المالكية أن يحكموا بالتفريق، وهل ينفذ حكمهم إن حكموا بها؟ مع أن هذا الحكم ملفق خارق للإجماع ظاهر الان الحنفية لم يعتبروا بحكم الجماعة، أي لم يعدوه بمنزلة حكم القاضي، والمالكية وإن عدوا جماعة المسلمين بمنزلة القاضي، ولكن هذا الأمر لا يوجب التفريق عندهم فهل يجوز مثل هذا التفريق أم لا؟

بینوه مع نقل العبارات من كتب الفقه جزاكم الله تعالى عنا وعن سائر المسلمين. والذي فهمنا لي الجواب عن هذا السوال بناء على القواعد هو أن الفقهاء صرحوا أن قضاء القاضي إذا صادف محلاً مجتهداً فيه نفذ، وهذا الحكم المسئول عنه مجتهداً فيه، وهذه الجماعة تنوب مناب القاضي، فإذا حكموا بالتفريق فقد تحقق أن القضا لاقى فصلا مجتهداً فيه، فينبغي أن ينفذ وكذا يقال في كل أمر مجتهد فيه أياما كان، أما لزوم محذور لتلفيق كما لزم في هذه الصورة حيث أن الحاكم حكم على المذهب المالكي لا الحنفي، والحكم حكم على المذهب الحنفي لا المالكي، فأعدل الأقاويل فيه أن التلفيق لا يجوز في المسئلة الواحدة في مسئلتين أو أكثر، وههنا كذلك لأن كون الجماعة في حكم القاضي مسئلة وحرمة المصاهرة مسئلة أخرى، فلا باس بالتلفيق فيه هذا فهمنا، فإن كان صحيحا فيها ونعمت وإن لم يصح فأوضحوا لنا وجه الغلط، جزاكم الله تعالى ومتعنا بكم إلى أزمنة تتوالي.

(٣) **السوال الثالث** :- الأمر الذي يوجب التفريق بالاتفاق، ولكن كانت شرائطه مختلفاً فيها مثلا إذا كان الجنون مطبقا، فعند المالكية يؤجل صاحبه سنة كما إذا كان ذا إفاقة، وأخذ ساداتنا الحنفية بقول محمدؒ أن الجنون إذا كان مطبقا لا يؤجل بل يفرق في الحال كالجب، فهل يجب على جماعة المسلمين أن يراعوا الشرائط المعتبرة عند المالكية أم يجوز الاكتفاء بالشرائط المرعية عند الحنفية، أفيضوا علينا متع الله المقتبسين بطول بقائكم.

الفتوى من العلامة محمد بن على البيضاوى المالكى متع الله المقتبسين بعلومهم

(صورة ما كتبه العلامة في ضمن الجواب عن السوال الأول)

وقبل ذكر صور الأربع أذكر لكم مقدمة فيها مسائل، منها تعريف

المفقود: وهو الذى انقطع خبره ممكن الكشف عنه، ومنها أن كل من ليس له مال تنفق منه زوجته من أسير أو مفقود بأقسامه الأربعة الآتية، فحكمه حكم المعسر الغائب الذي لم يترك لزوجة نفقة فتأجل شهراً أو تحلف وتطلق نفسها كما في شرح التحفة للشيخ على بن عبد السلام التسولي، وهذا الشهر الذي يؤجله يكون بعد اتيانها بينة تشهد لها بأن زوجها غاب عنها قبل البناء أو بعده بموضع كذا أولا يعلمون موضعه، وأنه غاب منذ كذا ولا يعلمونه ترك لها نفقة ولا كسوة ولا شيئا تمون به نفسها ولا ما تعدى فيه ولا أنه آب إليها ولا بعث بشيء ورد عليها في علمهم إلى حين تاريخه كما في التسولي المذكور. ثم إنها كونها تطلق بعد ثبوت ما ذكر واليمين إذا لم يتطوع قريب أو أجنبي بنفقتها وإلا فليس لها أن تطلق نفسها على المعتمد؛ لأن سبب الفراق وهو عدم النفقة قد زال كما في التسولي.

المسئلة الثانية: اعلم وقفني الله وإياك أن المالكية لا يرون الحكم على زوجين بالتفريق؛ لأن مذهبهم خلاف ذلك ولا يأمرون الحنفية بالحكم بالتفريق؛ لأن الأمر في ذلك خلاف مذهبهم، نعم إذا أراد جماعة الحنفية الحكم بذلك تقليد المالكية في حكم جماعة المسلمين فتكون المسئلة عندهم من باب التلفيق وهو جائز على الصحيح.

وينبغي عدم ارتكابه في الفروج بخلاف تتبع الرخص فلا يجوز كما يأتي ففي الشبر خيطى: أنه يمتنع تتبع رخص المذاهب وفسرها بما ينقض به حكم الحاكم من مخالف النص وجلى القياس، وزاد في مراقى السعودي مخالفة الإجماع وقاعدة الدين، وغيره أن معناه رفع مشقة التكليف باتباع كل سهل، وفيه أيضا منع التلفيق والذي قاله شيخنا الأمير عن شيخه الصغير وغيره أن

الصحيح جوازه أي التلفيق، وهو فسحة لكن لا ينبغي فعله في النكاح؛ لأنه يحتاط في الفروج مالا يحتاط في غيرها انتهى من بلغة السالك لأقرب المسالك للشيخ أحمد الصاوي مع بعض زيادة وبيان. وما ذكره أعلاه من منع تتبع الرخص، وكذا التلفيق نقله الشيخ محمد الأمير في مجموعة ثم تعقبه بقوله وسمعت من شيخنا عن شيخه الصغير وغيره أن الصحيح جوازه أي التلفيق وهو فسحة انتهى مع زياده بيان. قال محشى الشيخ حجازي: ينبغى إلا في الفروج للاحتياط فيها كما قاله بعض المحققين انتهى.

وذكر الشيخ حجازي أيضا قيل إن منع تتبع الرخص نص عليه القرافي وغيره، ثم ذكر مناقشة التواق في سنن المهتدين في ذلك ولكن غير مسلمة. وذكر الشيخ أبوالعباس سيدي أحمد بن عبدالرحمن الشهير بابن حلولو في الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع: أن الإنسان إذا التزم مذهباً معيناً ثم أراد الخروج اختلف فيه، فالماذري والقزالي على عدم الجواز، وصحح الرافعي الجواز.

والقول الثالث لا يجوز في عض المسائل ويجوز في البعض، والبعض الذي لا يجوز فيه هو الذي عمل به واختار عزالدين والقرافي في جواز الانتقال، وأن المذاهب كلها مسالك إلى الجنة، وذكر القرافي عن الزناتي أن ذلك جائز بثلاثة شروط:

الأول: أن لا يجمع بينها على وجه يخالف الإجماع كمن تزوج بغير ولي ولا صداق ولا شهود، فإن هذه الصورة لم يقل بمجموعها أحد.

الثاني: أن يعتقد فيمن يقلده الفضل بأصول أخباره إليه.

الثالث: أن لا يتتبع رخص المذاهب انتهى. وجوّز بعضهم تتبع الرخص للموسوس دون غيره، كما في نشر البنود على مراقي السعود، وقال: وهو قول

حسن وامتناع تتبع الرخص شامل لمل ترام مذهب معين وغيره انتهى منه.

فعلم من هذه النصوص أن تتبع الرخص ممنوع سواء التزم مذهبا معينا أم إلا في حق الموسوس والتلفيق يجوز على الصحيح غير أنه لا ينبغي فعله في النكاح.

والمسئلة التي ذكرتم من التلفيق لا من تتبع الرخص، فتجوز وإن كانت هنا في الفروج لأنها عزيمة واحتياط. وأما ما نقله الشيخ حجازي عن بعض المحققين أنه ينبغي إلا في الفروج للاحتياط فيها، فذلك في الرخصة انتهى والله أعلم.

وأما المسئلة الثالثة ذكرتم فيها هل يجب على جماعة المسلمين الحنفية أن يراعوا الشرائط المالكية أم يجوز الاكتفاء بالشرائط المراعيه عند الحنفية إلى آخره.

اعلم وفقني الله وإياكم أنه يجب على جماعة المسلمين أن يراعوا شروط المالكية ليخرجوا من تتبع الرخص الممنوع؛ لأنهم إذا لم يراعوا شروط المالكية فيكونوا أو لا ارتكبوا رخصة حكم جماعة المسلمين كما تقول المالكية، والحال أنهم ليسوا المالكية، ثم ارتكبوا رخصة شروط الحنفية، والحال أنهم حكموا بمذهب المالكية. والله سبحانه وتعالى أعلم.

قاله واذن بكتبه عبيد ربه محمد بن علی البيضاوي غفر الله له

ضروری اطلاع

یہاں تک جو فتاویٰ مالکیہ لکھے گئے ہیں وہ سب پہلی طباعت کے وقت حاصل ہو چکے تھے، اور جن حضرات کی تصدیقات اس رسالہ کے ساتھ طبع کی گئی ان سب حضرات کی نظر سے گذر چکے ہیں، اس کے بعد آٹھ صفحات کے فتاویٰ بعد حصول تصدیقات کے حاصل ہوئے ہیں؛ اس لئے اطلاع دی گئی؛ تاکہ تلبیس اختلاط نہ ہو۔ فقط

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

بعد حمد وصلوۃ! معروض آنکہ حیلۂ ناجزہ شائع ہونے کے بعد اس کے متعلق چند علمائے کرام کی طرف سے کچھ اشکالات ہوئے تھے، وہ مدینہ منورہ بھیج دئے تھے، وہاں سے جو جوابات آئے ہیں، ان کو بعینہٖ اصل عبارت عربی میں مجموعۃ الفتاویٰ المالکیۃ (مذکورہ حیلۂ ناجزہ) کا تتمہ بنا کر مستقل شائع کیا جاتا ہے۔ چوں کہ اس تتمہ میں دو امر ایسے ہیں جن کا اصل رسالہ اردو میں اضافہ ضروری ہے، نیز ایک ضروری تنبیہ بھی خیال میں آئی؛ لہٰذا ان کو بھی بطور ضمیمہ شائع کیا جاتا ہے۔

اضافۂ اول:- حیلۂ ناجزہ میں تحت عنوان تنبیہات ضروریہ متعلق جماعتِ مسلمین تنبیہ سوم جو حکم درج ہے کہ جماعتِ مسلمین کا صرف وہ فیصلہ معتبر ہوگا جو باتفاق ہوالخ، اس پر حاشیہ ذیل کا اضافہ کیا جاتا ہے۔

اس وقت علمائے مالکیہ کا جواب اس مسئلہ کے متعلق موصول نہ ہوا تھا، اس لئے قواعد سے حکم لکھ دیا تھا، بعد میں جواب آگئے ہیں ان سے معلوم ہوا کہ سب علماء کا اس حکم پر اتفاق ہے کہ جماعت کا متفق ہونا شرط ہے۔ كما صرح به العلامة صالح التونسي والشيخ عبد الله الفرني في الجواب عن الاستفتاء بالمرة الخامسة.

اضافۂ دوم:- عنوان بالا تنبیہ سوم کے بالکل ختم پر متن میں سوال وجواب ذیل کا اضافہ کیا جاتا ہے:

سوال:- اگر مقدمہ پیش کرنے کی بابت فریقین میں اختلاف ہو، ایک فریق ایک جماعت کے پاس مقدمہ لے جانا چاہے، دوسرا فریق دوسری جماعت کے پاس، تو کس فریق کو ترجیح دی جاوے گی اور کس جماعت کو سماعت دعویٰ کا حق ہوگا، اور اگر ایک جماعت فیصلہ کر چکے اس کے بعد دوسرا فریق کسی اور جماعت کے پاس اس فیصلہ کے خلاف درخواست دے تو دوسری جماعت کو سابق فیصلہ کے خلاف فیصلہ کرنا جائز ہے یا نہیں؟

الجواب:- مقدمہ پیش کرنے کا اس کو حق ہے جو از روئے شریعت مدعی قرار دیا

جائے۔ دوسرے فریق کو اس میں اختلاف کا کوئی حق نہیں۔

اور اگر کوئی ایسا معاملہ ہو کہ اس میں دونوں فریق شرعاً مدعی تصور کئے جاتے ہیں، تو جس جگہ سے طلبی کا پیام پہلے پہنچ جائے دونوں کو اس کے ہاں جانا لازم ہے، اور اگر دونوں جگہ سے طلبی کا حکم ایک دم پہنچ گیا ہو تو پھر قرعہ ڈالا جائے، جس کا نام قرعہ میں نکل آوے اس کے ہاں مقدمہ پیش ہوگا، اور جب ایک جماعت فیصلہ کر چکے، اس کے بعد دوسرا فریق اس کے خلاف درخواست دے تو اس میں تفصیل ہے، اگر پہلا فیصلہ شریعت کے قطعاً خلاف ہے تب تو اس فیصلہ کے خلاف صحیح فیصلہ کیا جاوے۔

اور اگر وہ فیصلہ ایسا ہے جو قطعی طور پر شریعت کے خلاف نہیں؛ بلکہ کسی نہ کسی قول کے موافق ہے تو اس فیصلہ کو توڑنا جائز نہیں گو دوسری جماعت کی تحقیق میں وہ صحیح نہ ہو۔ كما هو المصرح في الجوابين عن الاستفتاء بالمرة الخامسة. والله أعلم.

تنبیہ ضروری

اگر کسی جگہ حکومت کی طرف سے ایسا حکم متعین ہو جس کا فیصلہ شرعاً معتبر نہیں (یعنی حاکم غیر مسلم ہو، یا احکام شرعیہ کی رعایت نہ کرتا ہو، یا مذہب مالکیہ کے مطابق فیصلہ کرنے کی صورت میں حاکم عادل نہ ہو، یا عالم نہ ہو اور علماء سے مراجعت بھی نہ کرے، تو اس کا فیصلہ معتبر نہیں جیسا کہ اصل رسالہ میں مفصل معلوم ہو چکا ہے، مگر قانونی خطرہ سے حفاظت کے لئے اس کے ہاں مقدمہ دائر کرنا پڑے تو مقدمہ دائر کرنے میں مضائقہ نہیں؛ لیکن اس کے ساتھ ہی یہ بھی لازم ہے کہ جماعتِ مسلمین سے بھی فسخ کا حکم حاصل کیا جاوے، اور عمل کا تمام تر مدار جماعتِ مسلمین ہی کے فیصلہ پر رکھا جائے، پھر خواہ اول حکومت سے فیصلہ کیا جاوے خواہ جماعتِ مسلمین سے، اول حکم حاصل کیا جاوے خواہ دونوں جگہ ایک ہی ساتھ مقدمہ پیش کر دیا جائے، مگر ہر حال میں جماعتِ مسلمین کے فیصلہ سے پیشتر صرف ایسے حاکم کے فیصلہ کو ہرگز کافی نہ سمجھیں جس کا فیصلہ شرعاً معتبر نہیں۔

نوٹ:- چوں کہ اس ضمیمہ میں کوئی مضمون ایسا نہیں جس میں اختلاف کا شبہ ہو (کیوں کہ

اضافۂ اول میں تو تائید ہے، اس حکم کی جو یہاں بالاتفاق طے ہوا تھا اور اضافۂ دوم میں ایک مسئلہ ہے جس کی تمام کتب فقہ میں تصریح ہے، اور تنبیہ کے مضمون کی بناء خود رسالہ میں مصرح ہے) نیز مشاغل کی وجہ سے اجتماع کا انتظام وانتظار دشوار بھی تھا؛ اس لئے اس ضمیمہ کو ان سب حضرات کی خدمت میں پیش کرنے کا اہتمام ضروری نہ سمجھا جو حیلۂ ناجزہ کی تصحیح وتنقیح میں شریک تھے۔ اگر ناظرین میں سے کسی کو سب کی رائے تصریحاً معلوم کرنے کی ضرورت محسوس ہو تو ان حضرات سے خود تحقیق کرلیں۔

حرره:

أشرف علي بمشاركة المولوي محمد شفيع

والمولوي عبد الكريم غفر لهم الرحمٰن الرحيم

لمنتصف شهر شعبان ١٣٥٤ھ هجري

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الاستفتاء بالمرة الخامسة

الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى، أما بعد! فالمعروض على ساداتنا العلماء المالكية أنه قد اختار بعض أحناف الهند ما صرح به المالكية من أن جماعة المسلمين تقوم مقام الحاكم في فصل الخصومات عند عدم الحاكم حسا أو معنى، ولكن وردت على ذلك أسئلة نكتبها إليكم، والمأمول من جنابكم أن تشرفونا بالجواب عنها مع الدليل توجروا عند الله الجليل.

الأول:- أعني أول الأسئلة قد صرحوا أن زوجة المفقود ومثلها ترفع أمرها إلى جماعة المسلمين عند عدم الحاكم، لكن لم نجد كتبهم كيفية قضاء الجماعة هل تلي تلك الجماعة بأجمعها سماع القضية وفصلها أم تقرض أمرها إلى عالم عدل يقضي فيها؟

الثاني:- وعلى الشق الأول إذا وليت الجماعة بأجمعها شبهتان (الف) إذا ثبت عند المالكية أن تفرد القاضي في القضاء واجب، والقضاء المشترك باطل فكيف يصح القضاء للمشترك من الجماعة أليس هذا الحكم قضاء وإن لم يكن قضاء فماذا تسمونه (باء) هل يشترط اتفاق الجماعة على الحكم أم لا؟ وإن لم يكن الاتفاق شرطها فكيف السبيل إلى ترجيح رأي على رأي، هل يرجح بالكثرة أم بمرجح غيرها؟ والذي فهمنا أن الاتفاق على رأي شرط لنفاذ الحكم من الجماعة وإن لم نجد هذا مصرحًا لكن قسناه على ما إذا حكم الخصمان رجلين أو رجالا، فالاتفاق على رأي واحد شرط كما صرح به ساداتنا الحنفية والمالكية معاً؛ إلا أن بعض أهل العلم أورد على هذا القياس أن ولاية الحكمين مخصوصة بالحكمين وولاية الجماعة عامة الجميع من رفع الأمر إليها، فافترقا.

أفيدونا بالحكم الصحيح متعنا الله بطول بقائكم.

الثالث:– وعلى الشق الثاني وهو أن تفوض تلك الجماعة فصل الخصومة إلى شخص واحد هل يجب أن يكون هو من أفراد الجماعة المرفوع إليها أم لا يجوز أن يكون من غير تلك الجماعة؟

الرابع :– هل يشترط للقاضي القوة القاهرة والشوكة الظاهرة على تنقيد الحكم أم لا؟ ويتفرع على هذا سوال آخر وهو أن المسلمين إذا كانوا تحت حكومة غير مسلم ولم يكن ثمه قاض من جانب الحكومة، فهل يصح نصب القاضي من عامة المسلمين مع أن القوة لا تحصل بمجرد نصبهم؟

الخامس:– وإن كانت القوة والشوكة شرطا للقاضي فهل تشترط القوة والشوكة شرطاً للقاضي، فهل تشترط القوة والشوكة لتلك الجماعة التي رفع الأمر إليهم، فإن قيل بصحة حكمها ونفاذه بدون القوة فما الفرق بين القاضي وتلك الجماعة؟ بينوا بالدليل!

السادس :– لو وقع الاختلاف بين جماعتين من المسلمين في فصل الخصومة فكيف يرجح أحد الحكمين؟ مثلا ادعت امرأة على زوجها التعنت ورفعت الأمر إلى عدول جيرانها وأقامت البينة على دعواها وفرق أولئك العدول بينهما، ورفع زوجها هذا الأمر إلى جماعة أخرى من المسلمين واثبت نشوزها، فحكمت هذه الجماعة خلاف ما حكم به أولئك العدول المذكورون سابقا، فقد وقع اختلاف بين الحاكمين فكيف السبيل إلى ترجيح حكم أحدهما على الآخر؟ إن قيل في حل هذه السوال أن يجب على المسلمين الاكتفاء على نصب جماعة واحدة في بلدة واحدة ولا يجوز لهم نصب جماعات متعددة كيلا يكون للاختلاف الذي ذكر مساغ. قلنا أولا أنه لا يمكن في زماننا

هـذا لـلـمسلمين لا سيما في الديار الهندية أن يجتمعوا على جماعة واحدة كما هـو مشـاهد. وثانيا أن عبارة الـفـقـهـاء الـمـالكية في هذا الباب رفعت الأمر إلى عـدول جيـرانهـا مطلقاً ولم يقولوا إنها رفعت الأمر إلى جماعة نصبها أهل الحل والـعـقد، فزيادة قيـد الـنـصـب مـن أهـل الـحـل والعقد زيادة على المنقول في المذهب على ما يظهر والله أعلم وعلمه أتم وأحكم.

الجواب

من الشيخ عبد الله القوتي المدرس بالحرم النبوي

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

الـحـمـد لـلّه مجيب سوال من سأله ودعا حمد معترف بعجزه وقصوره، مـعـتـرف لنفحات رحماه، والصلوة والسلام على سيدنا ومولانا محمد مصطفاه من خليقته ومجتباه وعلى آله وأصحابه الباذلين مهجهم في مرضاته وسبيل هداه وبـعـد. فـاكـرمـنـا الـلّه وإياكم بتقراه ووفقناه وإياكم لما يحب ويرضاه، فإنه قد اتـصـل بـنـا مـن قـبـلـكـم مـكـتـوب يشتمل على نوازل زعمتم أن التبـس عليكم حـكـمهـا، ومسائل استبهم عليكم فهمها، خصصتمونا فيه بالخطاب، وعينتمونا لرد الجواب، وكفقتمونا أن لكتب لكم ما يكون كفيلا بالبيان، وما عليه المعول في ذلك الشان، فأقول وبالله التوفيق، وبيده الهداية إلى سواء الطريق.

السألة الأولـى بعد مقدمتكم عند قولكم فللمعروض على ساداتنا — إلى قـوله — إلى عالم عدل يقضي فيها، فجوابه لعم أن أهل المذهب ذكروا أن زوجة المفقود زوجة الغائب وزوجة المعترض والعنين، ورجل نشزت زوجته أو ادعى عـليها داء الفرج ونحو ذلك كلهم يرفعون أمرهم على جماعة المسلمين حين

فقد الحاكم حسا أو معنا، وظاهر أن الجماعة المرفوع إليها الأمر لابد لها من أن تجمع لسماع القضية وفصلها أن جملة الجماعة كالقاضي الواحد ولا وجود للمجموع عند بعض الأجزاء يشهد عليه نصوص الفقهاء حيث قالوا أن الجماعة المسلمين تقوم مقام القاضي، وأصرح ما في الباب ما قال القابسي وغيره من القرويين لو كانت المرأة في موضع لا سلطان فيه لرفعت أمرها إلى صالحي جيرانها يكشفون عن خبر زوجها ثم يضربون له الأجل أربعة أعوام، ثم تعتد عدة الوفاة وتحل للأزواج؛ لأن فعل الجماعة في عدم الإمام كحكم الإمام ألخ.

ومثله ما قال أحمد الصاوي على قوله فرضت النفقة في مال الغائب أي يفرضها الحاكم إذا رفعت له أمرها أو بجماعة المسلمين إن لم يكن حاكم إذا ثبت عدم الزوج ولم يحضر طلق عليه الجماعة على نهج المتقدم بعد تلوم الاجتهاد من الحاكم بغير تحديد إن لم يعلم موضعه أو علم وكان غيبته على عشرة أيام، وإن قرب الرسل إليه فإن حضر فظاهر وإلا طلق عليه ألخ، وفي العدوي على أبي الحسن قال الشرنوبي وبعد ذلك يمكنونها تطليق نفسها ويحكمون به أو يوقعونه ألخ، وأما قولهم.

الثاني:- وعلى الشق الأول يعني إذا وليت الجماعة - إلى قوله - متعنا الله بطول بقائكم (فجوابه) وفقنا الله وإياكم إلى سواء الطريق أن أشخاص الجماعة ليست مقصودة في هذا الباب؛ بل المقصود هنا قيامهم كلهم أو بعضهم على فرض الكفاية مقام الإمام أو القاضي حين عدمها، ولذا قالوا ولو واحداً وإن كان فيه خلاف بخلاف القاضي؛ لأن المفقود منه اتحاد ذاته.

وحكمه من غير مشاركة لغيره إلا من جهة المشهورة ألا ترون أن شهادة كافة النساء أو ثنتين منهن في الباب الذي يشهد فيه الرجال كرجل واحد. وفي

الباب الذي لا يشهد فيه الرجال كل واحدة منهن كرجل كامل. وفي الباب الأعراب جعلوا المثنى والجمع ليسا مفردين. وفي الباب المبتدأ والخبر جعلوهما مفردين، ويفهم من ذلك صحة كل حكم على ما وضعه أصحابه المتبعون واتضح من هذا أن حكم الجماعة ليس مشتركا؛ بل هو حكم من مفرد معنى كحكم القاضي والإمام أن ولي القضاء كما يسمى حكمهما قضا والشرطي ووالي الماء كذلك، وفي المدونة قلت: أرأيت العنين أيجوز له أن يؤجله صاحب الشرطي أو لا يكون ذلك إلا عند قاض أو أمير يولى القضاء؟

قال: قال مالك: أرى أن يجوز قضاء أهل هذه المياه، وقال ابن القاسم: إنما هم أمراء على تلك المياه، وليسوا بقضاة، فأرى أن صاحب الشرطي إن ضرب للعنين أجلا جاز، وكان ذلك جائزاً، وعلم بهذا أيضا أن كل من حكم على ما يحكمه القاضي سواء بالنيابة أو غيره سمى حكمه قضاء. وأما قولكم بعد (ب) وهل يشترط اتفاق الجماعة على حكم أم لا؟ (فجوابه) أن اتفاقهم واجب لا يمكن غيره لما سبق أنهم كالقاضي الواحد، وإذا تقرر هذا فلا حاجة إلى السوال عن مرجح لدى اختلافها.

وأما قولكم (والذي فهمنا أن الاتفاق على رأي شرط لنفاذ الحكم من الجماعة وإن لم نجد هذا مصرحاً، ولكن قساه على ما إذا حكم المتخاصمان رجلين أو رجالاً، فالاتفاق على رأي واحد شرطا كما صرح به ساداتنا الحنفية والمالكية معاً) فجوابه أن هذه المسئلة ثابتة بالنصوص غير محتاجة إلى قياسنا كما مر نقله، ولكن هذا القياس صحيح على ما أظن والفارق الذي أورد عليه لا يعبأ به والله أعلم، وأما قولكم بعد هذا.

الثالث:- وعلى الشق الثاني وهو أن تفوض - إلى قوله - من غير

تلك الجماعة، فجوابه لم نر من نص أن الجماعة تفوض الأمر بعد ما رفع إليهم لواحد منهم وتبعنا الكتب التي بين أيدينا فلم نقف عليه. وأما لو قدرنا أن لهم يفرضوا الأمر لرجل لكان الرجل منهم؛ لأن الجماعة ليسوا بمحصورين بالأشخاص؛ بل بالأوصاف كما تقدم وعليه فكل من أنصف بما أنصفوا به فهو منهم. وأما لو رفع الأمر لواحد منهم ابتداء لكفى على الخلاف المتقدم واحتج من منع أن أقل الجماعة ثلاثة.

وقال العدوي على الخرشني فقوله: والواحد منهم كاف فيه نظر؛ لأن المصنف قال لجماعة والجماعة أقلها ثلاثة، قاله بعض شيوخ شيوخنا ألخ، وقال الدسوقي على الدردير فقوله: فلجماعة المسلمين هكذا عبارة الأئمة وغير بعضهم فلصالحي جيرانها، وقول: (عبق) والواحد كاف اعترضه الشيخ أبو على المستاوي قائلا: لم أر من ذكره ولا أظنه يصح قاله (بن) وكذا رد (عج) في وسطه كفاية الاثنين فضلا عن الواحد قائلا التحقيق أن أقل الجماعة ثلاثة وما قولكم.

الرابع:- هل يشترط - إلى قوله - لا تحصل بمجرد نصبهم، فجوابه أنها ليست من شروط الصيحة للقاضي للذكورة في أبواب القضاء؛ بل هي أمر زائد عليه نيشاء من الإمام الأعظم لأن القضاء جزء من أجزائه. وقال في تبصرة الحكام الباب الثالث في ولاية القضا: وما يستفاد بها من النظر في الأحكام وما ليس للقاضي النظر فيه إلى أن قال: فأما ولاية القضاء، فقال القرافي: هذه الولاية متناولة للحكم لا يندرج فيها غيره. وقال أيضا في موضع آخر: وليس للقاضي السياسة العامة لا سيما الحاكم الذي لا قدرة له على التنفيذ كالحاكم الضعيف القدرة على الملوك الجبابرة فهو ينشئ الإلزام على الملك العظيم ولا يخطر له تنقيده لتعذر ذلك عليه؛ بل الحاكم من حيث هو حاكم ليس له إلا الإنشاء.

وأما قوة التنقيد فأمر زائد على كونه حاكما فقد يفوض إليه التقيد وقد لا يندرج في ولايته انتهى، مرادنا منها اختصار. وأما قولكم: ويتفرع على هذا – إلى قوله – بمجرد نصبهم، فجوابه لا مانع من ذلك إذا اضطر الناس إلى ذلك بما دل عليه ظاهر كلام أهل المذهب.

وقال الشيخ الدسوقي على الدردير بعد كلام على شروط الجمعة: واعلم أنه متى كانت البلد مستوطنة والجماعة مستوطنة، وجب عليهم وصحت منهم مطلقا ولو كانت تلك البلد تحت حكم الكفار، كما لو تغلبوا على بلد من بلاد الإسلام وأخذوها ولم يمنعوا المسلمين المتوطنين بها من إقامة الشعائر الإسلامية كما هو ظاهر إطلاقاتهم. وزاد الصاوي على أقرب المسالك على هذا القدر بقوله من حاشية الأصل وبالضرورة أن نصب القاضي لفصل الخصام بين الناس من شعائر الإسلام.

وفي فتاوى الشيخ محمد عيش: سئل الإمام أبو عبد الله المازري رحمه الله تعالى عن أحكام تأتي في زمانه من صقلية من عند قاضيها أو شهود عدولها هل يقبل ذلك منهم أم لا؟ مع أنها ضرورة ولا تدري إقامتهم هناك تحت أهل الكفر هل هي اضطرار أم اختيار؟ فأجاب القادح في هذا وجهان: الأول يشمل القاضي وبيناته ناحية اختلال العدالة إذ لا يباح المقام في دار الحرب في قياد أهل الكفر. والثاني من ناحية الولاية إذ القاضي مولا من قبل أهل الكفر، والأول أو قاعدة يعتمد عليها في هذه المسألة وشبهها وهي تحسين الظن بالمسلمين ومباعدة المعاصي عنهم فلا يعدل عنها الاحتمالات كاذبة وتوهمات واهية كتجويز من ظاهره العدالة، وقد يجوز في الاحقاء ونفس الأمر أن يكون ارتكب كبيرة إلا من قام الدليل على عصمته، وهذا التجويز مطروح والحكم بالظاهر إذ

هو الأرجح إلا أن يظهر من الحال ما يوجب الخروج عن العدالة، فيجب التوقف حينئذ حتى يظهر بأي وجه زوال موجب راجحة العدالة، ويبقى الحكم لغلبة الظن بعد ذلك إلى أن قال: وهذا المقيم ببلد الحرب إن كان اضطرار فلا إشكال أنه لا يقدح في عدالته؟ إن كان تأويله صحيحا مثل إقامته ببلد الحرب لرجاء هداية أهل الحرب ونقلهم عن ضلالتهم كما أشار إليه الباقلاني. وكما أشار إليه أصحاب مالك في تجويز الدخول لفكاك الأسير.

وأما لو أقام بحكم الجاهلية والإعراض عن التاويل اختيارا، فهذا قدح في عدالته، واختلف أهل المذهب في رد شهادة الداخل اختيار التجارة فمن ظهرت عدالته منهم وشك في إقامته على أي وجه، فالأصل عذرة؛ لأن مجل الاحتمالات السابقة شهد لعذره فلا يردد لاحتمال واحد إلا أن توجد قرائن تشهد أن إقامته كانت اختيارا لا لوجه.

وأما الوجه الثاني وهو تولية الكافر للقضاة والإمناء وغيرهم لحجز الناس بعضهم عن بعض فقد ادعى بعض أهل المذهب أنه واجب عقلا وإن كان باطلا تولية الكافر لهذا القاضي أما لطلب الرعية أو إقامته لهم للضرورة لذلك فلا يطرح حكمه، وينفذ كما لو ولاه سلطان مسلم ألخ.

وفي البيضاوي عند قول رب العزة: ﴿قال اجعلني على خزآئن الأرض إني حفيظ عليم﴾ فيه دليل على جواز طلب التولية وأظهار أنه مستعدلها والتولى من يد الكافر إذا علم أنه لا سبيل إلى إقامته سياسة الحلق إلا بالاشتهار به.

وفي تبصرة الحكام فصل قال المازنى في شرح التلقين: القضاء ينعقد بأحد وجهين: أحدهما عقد أمير المؤمنين أو واحد من أمرائه الذين جعل لهم العقد في مثل هذا. والثاني ذو الرأي وأهل العلم والمعرفة والعدالة لرجل منها

كملت فيه شروط القضاء، وهذا حيث لا يمكنهم مطالعة الإمام في ذلك ولا أن يستدعوا منه ولايته ويكون عندهم له نيابة عن عقد الإمام الأعظم أو نيابة عمن جعل له الإمام ذلك للضرورة الداعية إلى ذلك. وأما قولكم.

الخامس:— فإن كانت القوة والشوكة — إلى قوله — بينوا بالدليل، فجوابه ما اطلعنا على نصوصهم في كتب المذهب التي بأيدينا أن القوة والشوكة من شروط الجماعة. وأما الفراق بين القاضي والجماعة فبين، وذلك أن القاضي وعمله جزء من أجزاء عمل وظيفة الإمام وعدم الإمام شرط الوجود الجماعة؛ لأنهم قالوا فقد الحاكم أن جماعة العدول تقوم مقامه وأما قولكم.

السادس :— لو وقع الاختلاف بين جماعتين — إلى قوله — فكيف السبيل إلى ترجيح حكم أحدهما على الآخر، فجوابه إن استوفت الجماعة شروط الحكم الشرعي بأن تقول بعد أداء الزوجة حجتها وانكار الزوج ألك شهود، وقالت نعم واحضرتها ثم قالوا للزوج ألك طعن فيهم، وقال: لا واحذروه ثم حكموا لها فلا يجوز له أن يرفع هذه النازلة إلى غيرهم ولا لهم نقض هذا الحكم. وفي مختصر الشيخ خليل وشرحه لدردير: ورفع حكمه الخلاف في تلك النازلة فلا يجوز المخالف فيها نقضها، فإذا حكم يفسخ عقد أو صحته لكونه يرى تلك لم يجز لقاض غيره ولاله نقضه، ولا يجوز لمُفْت علم بحكمه أن يقضي بخلافه، وفي المراق على مختصر الشيخ خليل ونص المدونة قال مالك: وجه الحكم في القضاء إذا ادعى الخصمان بحجتها ففهم القاضي عنهما وأراد أن يحكم بينهما أن يقول لهما البقية لكما حجة، فإن قالا لا حكم بينهما ثم لا يقبل منه حجة بعد إنفاذ حكمه، ولو قال له بقيت لي حجة أمهله فإن لم يأت بشيء حكم عليه، فإن اتيا بعد ذلك يريد أن نقض ذلك لم

يقبل منهما إلا أن يأتيا أمر يرى أن لذلك وجها، قال ابن القاسم مثل أن تأتي شاهد عند من لا يقضي بشاهد ويمين، وقال الخصم لا علم لي شاهد آخر فحكم عليه القاضي ثم وجد شاهد آخر بعد الحكم فليقض بهذا الآخر، ومثل أن يأتي ببينة لم يعلم بها، وأما أشبه ذلك وإلا لم يقبل منه، وإذا جاء الحكم على وجهه فحكم القاضي الثاني باطل لا مشاركة بينهما حتى يصور الخلاف بينهما والعكس، فالأول باطل كذلك.

أما إن وقع الخلاف قبل الحكم بأن تنازعا بين القاضيين فالقول للطالب منهما كما في مختصر الشيخ خليل وشرحه لدردير نصه وإذا تنازع الخصمان فأراد أحدهما الرفع لقاض، وأراد الآخر الرفع لقاض آخر كان القول للطالب، وهو صاحب الحق دون المطلوب ثم إذا لم يكن طالب مع مطلوب بأن كان كل يطالب صاحبه رفع إلى من أي سبق رسوله لطلب الإتيان عنده وإلا يسبق رسول قاض بل استويا في المجيء مع دعوى كل أنه المطالب أقرع للقاضي الذي يذهبان إليه فمن خرج سهمه للذهاب له ذهبا إليه كالادعاء أي كما يقرع بينهما في الادعاء بعد اتيانهما للقاضي الذي أقرعا في الذهاب إليه أو الذي اتفقا على الذهاب ثم تنازعا في تقديم الدعوى، إذا الموضوع أن كلا طالب.

وقال الدسوقي في حاشيته عن هذا الشرح: تنبيه قد علم من المصنف الحكم فيها إذا اتحد المدعي به وكان كل من المتداعيين يطالب الآخر به على ما قاله الشارح. وأما إذا كان كل منهما يطلب صاحبه بشيء مغائر ما يدعى به الآخر ففي نقل المواق وابن عرفة عن المارزي أن كل واحد منهما أن يطلب حقه عند من شاء من القضاة، فإذا ادعى أحدهما على صاحبه عند قاض وفرغ، فلصاحبه أن يدعي عليه عند من شاء فإن اختلفا فيمن يبتدئ الطلب أو فيمن

يـذهبـان إليه أو لا من القاضيين، فإن سبق أحدهما لقاض ترجح قوله، وإن ذهب كـل مـنهـمـا لـقـاض فـالـمعتبر من سبق رسوله من القضاة وإن لم يكن لأحدهما ترجيح بسبق الطلب على الآخر ولا بغير ذلك أقرع بينهما.

وأمـا قـولـكم إن قيل في حل هذه السوال – إلى قوله – كما هو مشاهد، فـجـوابـه أن نـصـب الجماعة بأشخاصهم لفصل الخصام معدوم نصه عندنا كما تـقـدم بـل هـم تـعينوا بالأوصاف فمن انصف بهذه الأوصاف فهو منهم وعليه لا بـأس أن يرفع كل ذي دعوى إلى صالح جيرانه من العدول فتعدد الجماعة بقدر الحاجة كما جاز تعدد القضاة مطلقا.

وأمـا قـولكم وثانيا أن عبارة – إلى قوله – والله أعلم وعلمه أتم وأحكم، فـجـوابـه نـعـم الأمـر عـلـى مـا قـلـتـم فيـما علمنا، اللّٰهم صل وسلم على أشرف الـمـخـلـوقـات سيـدنـا مـحمد وعلى آله وأصحابه رب اغفر وارحم وأنت خير الراحمين. سبحان ربك رب العزة عما يصفون، وسلام على المرسلين، والحمد للّٰه رب العالمين انتهى. ماجرى أن يسوده قلم أفقر العباد إلى رحمة ربه عبد الله الـفـوتـى الـسـاكـن فـي مدينة خير البرية ألبسها الله ومن فيها وجميع المسلمين حلل الرضا آمين.

تمت وقت العصر يوم الثلاثاء الموافق ثمانية وعشرين يوما

من شهر الله رجب ١٣٥٣هـ هجري

محمود بن أبي بكر الفلاتي

أحد مدرس الحرم النبوي عثمان بن إدريس على الفلاتي

الجواب

من العلامة الصالح التونسی

المدرس بالحرم النبوی مع اختصار یسیر

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي جعل الدين الإسلامي يسراً، والصلاة والسلام على المبعوث بالحنفية السمحة السهلة التي ليس بها عسرا، وعلى آله وصحبه وكل من كان سمح الاعتقاد سهل الانقياد مجانب لكثرة الانتقاد جهرا وسرا، وبعد فقد وردت على أسئلة من القطر الهندي فيما يتعلق بزوجة المفقود وفصلها بحل العقد على المذهب المالكي عند الاقتضاء بتوفر الشروط واتضاح المسالك، فاجبت عنها كغير غير مرة الكرة بعد الكرة، وآخر ما ورد على من الأسئلة في هذا المخصوص على سبيل المراجعة التوضيح عدد أسئلة ستة وهي كالمتكررة والمتفرعة عن بعضها.

والجواب عن الأول أن توليها كلها شرط في صحة الحكم لقول خليل وإلا فلجماعة المسلمين ثلاثة لا أقل كما قررناه في الجواب السابق كما نقل.

والسوال الثاني المتفرع عن الأول وبه إشكالان لهما اشتراط تفرد القاضي مع تعدد هولاء الجماعة النائبة عنه.

وجوابه أنه لا يلزم من قيام هاته الجماعة مقام القاضي أن تتصف بجميع صفاته جميع شروط، ألا ترىٰ! القاضي فإنه نائب عن الإمام فلا يطلب منه مقامه جميع الأحكام ولا استيفاء شروطه بالتمام، وثانيهما وهو اشتراط اتفاق آراء الجماعة، وقياسه بالحكمين ووجود الفارق بين الولايتين عمومًا وخصوصًا، وجوابه وجواب اشتراط اتفاق الجماعة المعينه لهذا الحادث كلهم مثل

الحكمين وقياسهم بهما أشبه، ودعوى الفارق بين الجماعتين بل الولايتين بالعموم والخصوص غير متجهمة بل ترد ولا ترد، فإن حكم هاته الجماعة خاص بهاته الحادثة حتى لو حدثت في الوقت أو عقبه غيرها فرفعت لغيرهم جاز فليس نصها حتما كما يفهم من فحوى السوال المقرر.

وعن السوال الثالث بعدم وروده أصلا إذ لا يجوز التفويض لواحد كان منها أو خارجًا عنها وهي متعينة لحل ذٰلک الحادث متى رفع إليها كما تقدم قريبا.

والسوال الرابع الذي هو هل يشترط في القاضي قوة التنفيذ أو لا؟ والجواب نعم (۱) يشترط ذٰلک فيه إصالة، وذلک التنفيذ وإلا الزام هو الفارق بينه وبين المفتي إذ هو مخبر فقط دون القاضي فإنه منفذ للأحكام، ولذلک وصفه به في تحفة الحكام بقوله منفذ به الشرع للأحكام هذا هو الأصل فيه، وقد يعتبر به ويعترضه ما يعطل نفوذه ويعرقل إتمامه كالحكم على الظلمة والجبابرة ولا يكون ذلک سببا عند باقي المسلمين المزعيين لأحكام رب العالمين، وشريعة سيد المرسلين صلى اللّٰه عليه وسلم لردها؛ بل يقبلوها ويقبلوا عليها سامعين مطيعين مذعنين، ونصب جماعة المسلمين لقاض يفصل بينهم الخصومات ويقطع المنازعات جائز بل يتعين في بعض الأحيان على الأعيان إذا وجدوا سبيلا إليه، وعدم معارض (۲) فيه واجتماع الكلمة عليه.

---

(۱) قوله يشترط الخ: هذا ما اختلف فيه العلامة والشيخ عبد اللّٰه والذي فهمنا من نصوص فقهاء الحنفية هو الذي قاله العلامة كما حققناه في تنمة الفتاوى المسماة بإمداد الأحكام في جزء ثاني منها وهي موجود في مدرسة إمداد العلوم.

(۲) قوله وعدم معارض فيه إشارة إلى ما قلناه في مقدمة هذه الرسالة من أن القاضي لا يصير قاضيا في الهند بمجرد نصب عامة المسلمين؛ لأن نصبهم يخلو عن المعارضة كما هو مشاهد، واللّٰه أعلم. وسألت العلامة مشاهد عن هذه الإشارة حين تشرفت بزيارة بلدة خير الأنام عليه ألف ألف تحية وسلام ۱۳٥٤ هـ فوافقنا صراحة ولله الحمد على ذٰلک وعلى سائر الغمائه. (أحقر عبد الكريم گمتهلوي عفى عنه)

والسوال الخامس المتفرع عن الرابع، جوابه فيه ومنه والسوال السادس فإن كان الخلاف خارج المذهب المتبع في هذه القضية فلا عبرة به ولا نظر إليه إذا الحكم الأول رافع للخلاف فيها، وإن كان داخل المذهب فكذلك متى راعت الجماعة الأولى الراجح من النقول، وجرت على الأصول واستوقت الشروط بالحصول، أما إذا تساهلت الأولى في بناء الحكم ولم تجرى على قواعد المذهب وأصوله ولم تراع الراجح جهلا أو تجاهلا أو غفلة أو عمداً أقل ثانية نقضي حكمها بالطبع وذلك بنفسه، يقال ويعمل به في الحاكم الشرعي والله أعلم وصلى على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

وكتبه بخط يده:

صالح بن الفضيل التونسي

عفا عنه مولاه ويحسن توفيقه وعايته تولاه

المدرس بالهجرة النبوي بالمدينة المنورة

الحیلۃ الناجزۃ للحلیلۃ العاجزۃ

کے متعلق مشاہیر علماءِ ہندوستان کی تصدیقات

نــــوٹ:- قبل ازیں دارالعلوم دیوبند اور مظاہر علوم سہارن پور کے علماء ومفتیانِ کرام کی تصدیقات پر گذر چکی ہیں، بقیہ تصدیقات ذیل میں درج ہیں۔

تصدیقات حضرات علماءِ دہلی

□ از مدرسہ اسلامیہ فتح پوری:

حامداً ومصلیاً ومسلماً:- ہم نے مجموعہ رسائل مفیدہ کا مطالعہ کیا، زمانہ موجودہ کے لحاظ سے اس کا ضروری اور از حد مفید ہونا محتاجِ بیان نہیں، درحقیقت امتِ مرحومہ کی اس اہم مشکل کا حل حضرت حکیم الامت مولانا تھانوی دامت برکاتہم جیسے فقیہ کامل کا محتاج تھا کہ علوم ظاہری وباطنی کی مہارت واحوال زمانہ ومشکلاتِ حاضرہ سے بخوبی واقفیت رکھتے ہیں۔

جناب حضرت قبلہ حکیم الامت نے جو اس کتاب مجموعہ رسائل مفیدہ میں جن مسائل کو بکمالِ تحقیق وتدقیق واحتیاط تحریر فرمایا ہے، اگرچہ وہ ہم جیسے علماء کی تائید وتصحیح سے اصلاً بے نیاز ہیں؛ لیکن تحصیل خیر وثواب کو مدنظر رکھتے ہوئے ہم ان مسائل کی تائید سے افتخار حاصل کرتی ہیں۔

خادم العلماء	عبدالرحمٰن عفی عنہ	سجاد حسین بقلم خود
سلطان محمود عفی عنہ	مدرس فتح پوری دہلی	مدرس فتح پوری دہلی ۷/۴/۱۳۵۳ھ
کمترین: محمد عبدالقادر غفرلہ	سعید احمد	محمد محبوب الٰہی
مدرسہ فتح پوری دہلی	مسجد فتح پوری دہلی	مدرس فتح پوری دہلی

نحمده ونصلی علی رسوله الکریم:- میں نے مجموعہ رسائل مفیدہ کے ایک ایک مضمون کو لفظاً بلفظ اور حرفاً بحرف پڑھا، مسائل مذکورہ رسالہ ہذا کے باعث ہندوستان میں جس قدر دشواریوں کا سامنا ہوتا ہے، وہ اظہر من الشمس ہیں، اور ضروریات کے باعث مقلد کو دوسرے امام کے قول پر فتویٰ دینا یا ضعیف اور مرجوع قول کو مفتی بہ بنانا بھی جائز ہے، اور پھر وہ ضرورت بھی کسی خاص شخص کے ساتھ مخصوص نہ ہو؛ بلکہ ابناء زماں کے لئے اعم ہو اور ضرورت بھی مقتصر ضروریات دنیویہ کے ساتھ نہ ہو؛ بلکہ بہت سی صورتوں میں دین تک افضاء بھی ہو، تو ایسی صورتوں میں تو جواز سے بھی بڑھ جانا محل استعجاب نہیں۔ چناں چہ رسالہ موصوفہ میں فقہ حنفی کے وہ مسائل جن پر اس زمانہ کی دشواریوں کے باعث عمل درآمد میں صعوبت پیش آرہی ہے، وہ سب جمع کئے گئے ہیں، اور دفع ضرورت کے باعث دوسرے ائمہ کے اقوال پر مع تحقیق و تنقیح تام اور شروطِ ضروریہ فتویٰ دیا گیا ہے، رسالہ کا جامع مانع ہونا اور کسی پہلو کا نگاہ سے نہ چوکنا وہ تو حضرت مصنف ادام اللہ بالفیوض کا انتساب ہی بتلا دینے کے لئے کافی تھا؛ لیکن رسالہ دیکھنے کے بعد تو اس کا یقین تحقیقی طور پر ہو جاتا ہے، پھر مجھ جیسے کی تصدیق تو کیا، کسی کی تصدیق بھی رسالہ مذکورہ میں کسی قسم کی تحسین پیدا نہیں کرسکتی؛ لیکن امتثالاً للامر اور نیز کسی صورت سے ہو اپنے نام کی معیت کو بھی یہ ناچیز ذریعۂ نجاتِ آخرت سمجھتا ہے، اس لئے ان سطور کو پیش کش کرتا ہوں۔

اشفاق الرحمٰن کاندھلوی
مدرسہ مدرسہ فتح پوری دہلی
۲۸/ ربیع الاول ۱۳۵۳ھ سہ شنبہ

☐ از مدرسہ عبدالرب:

أما بعد:- بندہ نے اور دیگر مدرسین مدرسہ مولوی عبدالرب صاحب مرحوم دہلی نے بغور وخوض مجموعہ رسائل "الحیلة الناجزة" وغیرہ کو دیکھا، درحقیقت حضرت اقدس دام ظلہ العالی نے

ان فتاویٰ میں جس تحقیق وتدقیق سے کام لیا ہے، اس کی کما حقہ ہم تعریف نہیں کر سکتے ہیں۔ یقیناً ہندوستان میں موجودہ حالت کو دیکھ کر بجز اس کے کوئی صورت نظر نہیں آتی ہے کہ مطابق رسالہ ہذا کے علماء فتویٰ دیں، اور حضرت اقدس دام ظلہ نے ایک بہت بڑے فتنہ کا انتظام کلی فرما دیا ہے، اور اُن کو حق حاصل ہے کہ وہ ضروریات کو ملاحظہ فرما کر کسی دوسرے امام کے مذہب کو اختیار فرمالیں، فجزاهم الله أحسن الجزاء۔

محمد شفیع دیوبندی	محبوب الٰہی غفرلہ دیوبندی
مدرس مدرسہ عبدالرب دہلی	مدرس مدرسہ مولوی عبدالرب مرحوم دہلی

□ از مدرسہ حسینیہ دہلی:

حامداً ومصلیاً ومسلماً، أما بعد: - ہم نے "الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة" کو اول سے آخر تک پڑھا، اس میں جو کچھ مسائل حاضرہ کے متعلق ہے، بالکل صحیح اور درست ہے، خدائے تعالیٰ حضراتِ مؤلفین کی مساعی جمیلہ کو قبول فرما کر عام مسلمانوں کو ہدایت کی توفیق عطا فرمائے۔ حقیقت میں امت مسلمہ پر ایک بہت بڑا احسان فرمایا کہ ایسے مسائل مہمہ کو بروقت حل فرما کر امت کی صحیح رہنمائی فرمائی۔ خدا تعالیٰ ان حضرات کو احسن الجزاء اور خیر العقبیٰ کی دولت سے مالا مال فرمائے۔

عاجز:	**خادم الطلبه:**
رشید احمد غفرلہ	کفیل احمد غفرلہ
مدرس اول مدرسہ حسینیہ	سند یافتہ دارالعلوم دیوبند
	حال مدرس عربی عربک ہائی اسکول دریا گنج دہلی
	۲۳ ربیع الثانی ۱۳۵۳ھ

تصدیقات حضرات علماء میرٹھ

☐ از مدرسہ اسلامیہ صدر بازار میرٹھ:

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

نحمده و نصلي على حبيبه الكريم :- ہم سب سے پہلے رسالہ "الحيلة الناجزة لحليلة العاجزة" کو مع "المختارات في مهمات التفريق و الخيارات" کو بغور تام وخوض مالا کلام مطالعہ کیا، عمدۃ العلماء والفضلاء حضرت حکیم الامت، مجدد الملت، مولانا تھانوی لا زالت شموس افاضاتہم بازغہ نے یہ رسالہ بہ تحقیق انیق ایسا تالیف فرمایا ہے جس کی وجہ سے ہزاروں مردہ قالبوں میں جان آ گئی، اور صدہا عفائف مظلومہ زندہ ہوگئیں۔ عالمانِ دین مبین ومفتیانِ شرعِ متین کے لئے یہ رسالہ غنیمت باردہ ہے، خداوند تعالیٰ حضرت مؤلف مدفیوضہم اور اُن کے معاونین کی مساعئ جمیلہ کو مشکور فرمائے، آمین۔

نیز "حكم الازدواج مع اختلاف دين الأزواج" ضمیمہ حیلۂ ناجزہ مؤلفہ: مولانا محمد شفیع صاحب مفتی دار العلوم دیوبند بھی نہایت لاجواب وباصواب ہے، اللہ تعالیٰ ان کو بھی جزاء خیر عطا فرماوے، آمین۔

بندہ عبد الرحمٰن غفرلہ	بندہ محمد القاسمی الدیوبندی
صدر المدرسین مدرسہ امداد الاسلام میرٹھ	مدرس مدرسہ عربی امداد الاسلام صدر میرٹھ
بندہ سید طاہر حسین غفرلہ	بندہ اختر شاہ غفرلہ امروہوی
مدرس مدرسہ امداد الاسلام صدر بازار میرٹھ	مدرسہ مدرسہ امداد الاسلام صدر میرٹھ

☐ از مدرسہ عالیہ شہر میرٹھ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

حامداً مصلیاً، أما بعد:- بندہ نے حضرت حکیم الامت، مجدد الملت حضرت مولانا

اشرف علی صاحب زید مجدہم کی کتاب "الحیلة الناجزة للحلیلة العاجزة" کا مع ضمیموں کے بغور تأمل مطالعہ کیا، درحقیقت کتاب ان مسائل میں کہ جن کا تعلق قضاء سے ہے، نہایت کارآمد اور مفید ہے، اور اس کا ہر جزئیہ اور ہر مسئلہ مسلمانوں کے لئے مشعل ہدایت ہے، اس کتاب سے وہ تمام دشواریاں جو قاضی شرعی نہ ہونے کے سبب ہندوستان میں رونما ہیں، جاتی رہتی ہیں، اور ظالم شوہر سے مظلوم عورت کو چارہ جوئی کا موقع ملتا ہے؛ لہٰذا مسلمانوں کو چاہئے کہ شدت سے اس پر عمل پیرا ہوں، اور حضرات اقدس کے رفع درجات اور درازیٔ ظل عاطفت کی دعا کریں کہ خدا تعالیٰ اس چشمۂ فیض کو ہمیشہ جاری وساری رکھے، آمین، فقط۔

مشیت اللہ عفا اللہ عنہ

مدرس مدرسہ عالیہ میرٹھ

☐ از حضرت مولانا عاشق الٰہی صاحب میرٹھی:

مکرم ومحترم .... دام فضلکم

السلام علیکم ورحمة اللہ وبرکاتہم

مکرمت نامہ مع رسالہ "الحیلة الناجزة" پہنچا، بندہ علیل تھا، مگر اسی حالت میں مطالعہ شروع کیا، کچھ مطالعہ میں وقت زیادہ صرف ہوا، اور کچھ تصحیح اغلاط میں، پھر جناب کے حکم کی تعمیل میں دوسرے علماء کی تصدیق لینے کے لئے مولوی مشیت اللہ صاحب کے پاس بھیجا کہ یہاں وہی ایک ذوفہم مفتی ہیں، تو ۴-۵ر دن وہاں مطالعہ وتحریر میں لگ گئے، فکر یہ ہوا کہ جناب کو انتظار ہوگا اور تاخیر محمول ہوگی تساہل پر، اس لئے صدر کے مدرسہ میں نہ بھیج سکا کہ تین مولویوں کے لئے ۱۵ر دن وہاں لگیں گے، اس لئے عریضہ مع تصدیق ارسالِ خدمت کرتا ہوں، اور حکم کا منتظر ہوں کہ ضرورت اور وقت میں وسعت ہو تو مطلع فرماویں، صدر بھی بھیج دوں یا شیخ رشید احمد صاحب کو اس میں واسطہ بنایا جاوے، تو چوں کہ وہ اس مدرسہ کے رکن اعظم ہیں، ممکن ہے کہ جلد تصادیق آجائیں۔ مجھے شرم آتی ہے کہ تصدیق کنندگان میں نام درج ہو کہ اس فن سے ممارست نہیں اور اپنی عام ضروریات مسائل

علماء سے حل کرنا پڑتا ہے، پھر ایسے دقیق مسائل میں بالخصوص جہاں مہارتِ تامہ فقہیہ کی ضرورت ہو، مگر ہوس شرکت مع الاکابر اور امتثال امر داعی ہوا تحریر پر، پس میری عدم اہلیت کی رعایت فرماویں تو متروک فرماویں، اور ضرورت ہی سمجھیں تو درج فرماویں۔ اس عدم اہلیت کے سبب عام فتاوئی پر تصدیق سے ہمیشہ محترز رہا۔ والسلام، حضرت کی خدمت میں سلام مسنون فرمادیں۔

عاشق الٰہی عفی عنہ

۴ رجولائی ۳۴ء

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد!

فقد تشرفت بمطالعة هٰذه الرسالة الفائقة، والضميمة اللاحقة، والخلاصة الرائقة بإمعان النظر وحسن الفكر، فوجدت الأجوبة كلها صحيحة، بلا ارتياب والله در المجيب، أجاد فيما أجاب، وبذل الجهد في تخليص العاجزة فأصاب، وما هي بأول بركة منه؛ فإنه للأمة طبيب، وشفقة الطبيب على المريض ليس بعجيب، فجزاه الله عنا أحسن جزائه، ومتعنا بطول عمره وبقائه، وعلى الأمة أن يراعوا بالقيود والشرائط المستورة حق المراعاة، ويعضوا عليها بالنواجز فإنها من أهم المهمات، ويجتنبوا عن الحرية في الدين واتباع الهوى كما هو ويدن الزمان لأنه من الموبقات.

واخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين.

عاشق إلٰهي عفي عنه میرٹھی

تصدیقات حضرات علماء مراد آباد

☐ از مدرسہ امدادیہ مراد آباد:

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الحمد للّٰہ حق حمدہ، والصلاۃ والسلام علی أفضل الخلق بمجدہ وعلی إخوانہ من الأنبیاء والمرسلین، وعلی آلہ وصحبہ أجمعین وبعد:

فقد نظرنا معشر خدام الملۃ الإسلامیۃ بالمدرسۃ العالیۃ الإمدادیۃ في الرسالۃ، التي صدرت في ھٰذا العصر من صدر من ھو صدر ھٰذا الدھر، وحبذا ھل التحقیق بالتحقیق، شیخ الشریعۃ والطریقۃ، عارف المذھب والحقیقۃ، أشرف الأنام بالشرف الجلي مولانا أشرف علي أکرمہ اللّٰہ والولي، وموضوع الرسالۃ إنما ھو القول بفسخ نکاح زوجۃ العنین والمجنون والمفقود والمتعنت عند مس الحاجۃ والضرورۃ الملجئۃ، اخذاً في جل ھٰذا الباب بمذھب سیدنا مالک رحمۃ اللّٰہ علیہ وعلی جمیع المجتھدین، ولا یخفی أن الفتویٰ بمذاھب أئمۃ الھدی لدی الضرورات مسوّغ عند المشائخ وأھل الدیانات، کما ذکر القھستاني في حق المفقود والرملي في المتعنت، وأما العنین فالتاجیل ثم التفریق في حقہٖ مشھور عند الحنفیۃ لا یخفی علی أھل الاشتغال بالفقہ.

وأما المجنون فأصل حکمہ أیضاً مما یوجد لہ أصل عند الأحناف، ولو علی مذھب أصحاب الإمام حکم بمذھبہ إذا کان برعایۃ الأصول المقررۃ، ففي الشامي نقلاً عن الدر ومن کتاب الدعویٰ. وأما إذا حکم الحنفي بمذھب أبي یوسفؒ أو محمد أو نحوھما من أصحاب الإمام فلیس حکماً بخلاف رایہٖ ھٰذا

ولم نراجع في أقوال المالكية وغيرها إلى كتبهم عند المطالعة؛ بل اعتمدنا على المنقول في الرسالة عن علمائهم؛ فإنه نقل ثقةٍ عمن هو عارف بالمنقول عنه وغير ناقل إلا عن المقول عليه.

وأما الذنابات للرسالة فمعلوم أن الضرورة ليست فيها بشديدة مثل هٰذه الحوادث، ولا سيما المفقود وشره، ومع ذٰلك لو تحققت في حادثة فلا بأس بالفتوىٰ بغير مذهب الإمام، إذا الضرورات تسوّغ مثل هٰذا؛ ولكن يجب على المفتي أن لا يجعل هٰذه الفتاوىٰ عرضة له، وعليه أن لا يتجاوز موضع الضرورة، فإن المقام مقام خطرٍ عظيم، والله الموفق والمعين.

والحمد لله رب العالمين والصلاة على رسوله واله وصحبه أجمعين.

العبد المفتقر إلى رحمة ذي المنن
محمد مرتضى حسن عفى عنه
صدر المدرسين بالمدرسة العالية العربية
الإمدادية الواقعة ببلدة مرادآباد

الملتجى إلى الله مختار الله (المدعو)
ميرك شاه عفا الله عنه وعافاً
صدر الافتاء بالمدرسة العالية الإمدادية

عبده المفتقر إلى الله الصمد
خليل أحمد كان الله له
مفتي المدرسة العالية

أحقر الزمن:
محمد سيد حسن
عفا الله عنه

عبد الأفقر:
محمد أنور حفظه الأكبر

محمد سيد حسن
عفا الله عنه

محمد فاضل
عفي عنه

☐ از مدرسہ شاہی مسجد مرادآباد:

مولانا المحترم .... دامت فیوضکم

السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ

گرامی نامہ باعث سعادت واعتزازِ کمترین ہوا، احقر ایک ماہ سے دیوبند تھا، پرسوں آیا ہے، جواب میں تاخیر ہوئی، معافی کا خواست گار ہوں، رسالہ مبارکہ ''الحیلۃ الناجزۃ'' کو دیکھ کر بے

حد خوشی ہوئی، خدا تعالیٰ کا شکر ادا کیا کہ ہنوز امت محمدیہ میں ایسے حضرات موجود ہیں کہ جو مسلمانوں کی ضروریات کو ملحوظ رکھ کر متقدمین کے فتاویٰ سے فائدہ حاصل کرتے ہیں، جزاکم اللہ خیر الجزاء۔

رسالہ کے جملہ مضامین سے بندہ متفق ہے، اگرچہ دیکھنے کا موقع نہیں ملا، مگر اصل مسئلہ سے متفق ہوں، اس کے علاوہ اکابر علماء کی تصدیق کے بعد میری کیا حقیقت ہے کہ جو خلاف کر سکوں، میں تو ایک ادنیٰ درجہ کا طالب علم ہوں، ان اکابر کی فہرست میں اپنے نام کو مندرج کرنا ہی مناسب نہیں سمجھتا، والسلام، حضرت مولانا مدظلہ کی خدمت میں سلام عرض ہے۔

نیاز مند

عبدالحق

از: مراد آباد، مدرسہ قاسم العلوم شاہی مسجد

۲۳ ؍ ربیع الثانی ۱۳۵۳ھ

○❖○

تصدیقات علماء جالندھر (پنجاب)

□ از خیر المدارس جالندھر شہر:

عرصہ سے جن ضروری مسائل کے حل کما ینبغی کو آنکھیں ترس رہی تھیں، الحمد للہ کہ مجموعہ "الحیلة الناجزه للحلیلة العاجزة" اور اس کے تتمات میں جس غایت احتیاط اور بلیغ جدوجہد سے ان کو کماھقہا حل فرمایا گیا ہے، وہ حضرت العلامہ شیخ المشائخ مجدد الملت، حکیم الامت حضرت مؤلف مدظلہم العالی اور ان کے معاونین کا ہی خاص حصہ ہے، حق تعالیٰ سب کے فیوض و برکات کو تادیر قائم و دائم رکھے، آمین، الحاصل جملہ جوابات صحیح وحق ہیں۔

الـــــــعبـــــــد

احقر خیر محمد عفی عنہ

ناظم وصدر مدرس مدرسہ خیر المدارس جالندھر

۱۸؍ربیع الاول ۱۳۵۳ھ

الـــــــعبـــــــد

بندہ محمد رمضان عفی عنہ

مدرسہ مدرسہ عربی خیر المدارس شہر جالندھر

۱۸؍ربیع الاول ۱۳۵۳ھ

الـــــــعبـــــــد

محمد علی

مدرسہ مدرسہ خیر المدارس جالندھر شہر

۱۸؍ربیع الاول ۱۳۵۳ھ

الـــــــعبـــــــد

عبد اللہ عفی عنہ رائے پوری

مدرسہ خیر المدارس جالندھر شہر

۱۸؍ربیع الاول ۱۳۵۳ھ

بگرامی خدمت قطب الارشاد والتکوین سیدی ومرشدی حضرت مولانا صاحب مدظلہم العالی

السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ

''الحیلۃ الناجزۃ'' کے متعلق مدرسین کے دستخط ارسال کرنے کے ساتھ ایک مشورہ عرض کرتا ہوں، اور دعا کا متمنی ہوں۔

مشـــورہ: - صورتِ مرقومۃ الذیل بھی کثیر الوقوع ہے، اگر اس کا حکم زوجہ غائب (۱) غیر مفقود کے احکام کے ضمن میں نہ سمجھا جاتا ہو، تو بطور ضمیمہ کہیں ذکر فرما دیا جائے۔

وہ صورت یہ ہے کہ بہت سے آدمی عمر بھر کے لئے قید ہو جاتے ہیں اور ان کی زوجات کی دو حالتیں ہوتی ہیں، وجودِ نفقہ اور عدم نفقہ، علی ہذا صبر علی التجرد اور مظنۂ ابتلاء زنا، ایسے اشخاص کی زوجات کے لئے بھی مخلصی شرعی کا معلوم ہونا ضروری ہے۔ والسلام

احقر خیر محمد

از جالندھر

۱۸؍ربیع الاول ۱۳۵۳ھ

(۱) جب ان کا پتہ معلوم ہے تو وہ غائب غیر مفقود ہیں اور غائب کے احکام رسالہ میں مفصل موجود ہیں، جس کا مستقل عنوان یہ ہے: ''حکم زوجہ غائب غیر مفقود'' لہذا کسی اضافہ کی حاجت نہیں۔ (حقیر: عبد الکریم عفی عنہ)

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

الحمد للّٰہ رب العالمین، وصلی اللّٰہ تعالیٰ علی خیر خلقه محمد واله وأصحابه أجمعین، أما بعد! فیقول حسین علی بن محمد بن عبد اللّٰہ:

حق تعالیٰ ان علماء کرام کو جزاء خیر عطا فرماوے، نہایت احسن کام کیا ہے، ان علماء کرام کی خدمت میں عرض باادب ہے، چودہ یا پندرہ سال (۱) قید والا مثلاً جو ہووے اس کی عورت (زنانی) کا حکم بھی کچھ تحریر فرماویں، اور طلاق ونکاح بالاکراہ بہت ہو رہی ہیں، اس کا بھی حیلہ (۲) فرماویں۔ جزاکم اللّٰہ تعالیٰ عنا أحسن الجزاء، وصلی اللّٰہ تعالیٰ علی خیر خلقه محمد وآله وأصحابه أجمعین۔

از: حسین علی

از جالندھر

☐ از مدرسہ رشیدیہ رائے پور ضلع جالندھر

از بندہ: فقیر اللہ عفا اللہ عنہ

بخدمت جناب مولانا مولوی شبیر علی صاحب دامت برکاتہم وفیوضہم

السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ

امابعد: گذارش کہ رسالہ ''حیلہ ناجزہ'' بنام مولانا مولوی عبدالعزیز صاحب مدرس مدرسہ ہذا پہنچا، چوں کہ مسائل لکھنے کا کام یہاں احقر کے متعلق ہے، اس واسطے بندہ نے ہرسہ رسائل ''حیلہ

(۱) جس قیدی کا پتہ معلوم ہو وہ غائب غیر مفقود ہے، اور جس کا پتہ معلوم نہ ہو وہ مفقود ہے، اور ہر دو کے احکام بعنوان مستقل رسالہ میں مفصل مذکور ہیں۔ (احقر عبدالکریم عفی عنہ)

(۲) اول تو اس کے لئے کوئی حیلہ اس وقت پیش نظر نہیں، دوسرے کوئی حیلہ اس باب میں کارگر بھی معلوم نہیں ہوتا؛ کیوں کہ دوسرا فریق جب قوت زیادہ رکھتا ہے تو حیلہ کی مزاحمت کرسکتا ہے۔ ولعل اللّٰہ یحدث بعد ذلک أمراً۔ عبدالکریم عفی عنہ

ناجزہ، مختارات اور حکم از دواج'' کا بتمامہا از اول تا ۱۰۳ مطالعہ کیا، فتاویٰ مالکیہ ومرقومات کا تا حال بوجہ عجلت جواب مطالعہ نہیں کیا۔

حضرت مولانا حکیم الامت دام فیوضہم کا اہل اسلام پر بہت بڑا احسان ہے کہ حضور نے بہت بڑا احسان ہے کہ حضور نے بہت بڑی مشقت برداشت فرما کر ان تمام مسائل کو صرف حل ہی نہیں کیا؛ بلکہ بہت سی مشقتوں سے سبک دوش کر دیا۔ زوجہ مفقود الخبر کے فسخ نکاح کا فتویٰ تو مدت سے بہت علماء حنفیہ دیتے تھے، مگر قضاءِ قاضی کا عند المالکیہ شرط ہونا اس کی طرف کسی نے توجہ نہ کی تھی، اس غلطی کو حضرت مولانا دامت برکاتہم نے ہی رفع کیا ہے، مرتدہ کے عدم فسخ نکاح کو ترجیح دی ہے، یہ بہت ہی احسن ہے، باقی تمام مسائل بھی اچھی طرح حل فرما دیئے، جزاهم الله أحسن الجزاء۔

اب اہل علم وفہم کے لئے ضروری ہے کہ عاجزہ ناشزہ میں تحقیق سے غور فکر کو کام میں لاویں، بلا تدبیر کوئی فیصلہ نہ کریں، جس طرح عاجزہ کو تکلیف ہوتی ہے، اسی طرح ناشزہ کے ہاتھ بھی بہت لوگ تکالیف برداشت کرتے ہیں۔ تحقیق وتسہیل مسائل میں کوئی دقیقہ فروگذاشت نہیں کیا گیا، کاش کہ لوگ شرائط کے ساتھ ان پر عمل کریں، زیادہ کیا عرض کیا جاوے۔ فقط

الراقم:
بندہ فقیر اللہ عفا اللہ عنہ
مدرس مدرسہ رشیدیہ رائے پور ڈاک خانہ مہت پور ضلع جالندھر

الجواب صحیح:
عبد الكريم عفى الله عنه
بگھیلہ ڈاک خانہ مہت پور ضلع جالندھر

الجواب صحیح:
فضل احمد
مہتمم مدرسہ رائے پور گوجران

الجواب صحیح:
ابراهيم عفى عنه
مدرسہ عربیہ جگراؤں ضلع لودھیانہ

الجواب صحیح:
عبد العزيز عفى عنه
مدرس مدرسہ رائے پور ضلع جالندھر

الجواب صحیح:
محمد حسن بيهروى
بقلم خود

○❖○

تصدیق از مدرسہ راندیر ضلع سورت

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

للہ الحمد ہر آں چیز کہ خاطر می خواست ❖ آخر آمد ز پس پردۂ تقدیر پدید

امابعد: ایک عرصہ سے جس چیز کی ضرورت محسوس ہوتی تھی، اوراس کے حل کوتلاش کیا جاتا تھا، الحمدللہ اس کورسالہ "الحیلة الناجزة للحليلة العاجزة" نے پورا کردیا، میں نے اس رسالہ کواول سے آخر تک بغور پڑھا، مفقود، مجنون، متعنت وغیرہ کے احکام اوران کی دشواریوں کو دور کرنے میں یقیناً رسالہ مذکور نے برمحل ہماری رہبری کی اور ایک حدتک ہماری مشکلوں کو دور کردیا۔ ہندوستانِ مذہبِ حنفی ان صورتوں پر عمل کریں اورانہیں کے مطابق فتویٰ دیں، جن کورسالہ مذکورہ میں حل کیا گیا ہے۔ موجودہ دور میں جن کے حل کی بہت ضرورت تھی؛ تاکہ اس مظلوم اور بے بس طبقہ کی گلوخلاصی ہوسکے، جس کی زندگی حل نہ ہونے کی وجہ سے تلخ ہے۔ اللہ تعالیٰ مؤلف دامت برکاتہم کواس کی جزائے خیر دے کہ انہوں نے امت مرحومہ کی دشواری اور مصیبت کا لحاظ کرتے ہوئے سعی بلیغ اور جدوجہد کو کارفرما کرایسی سہل صورت پیدا کردی اورتنگی مذہب کا الزام دور کردیا جو فی حدذاتہ بھی غلط اورعدم علم پرمبنی تھا۔ اسی طرح ان معاونین کوبھی جزائے خیرعنایت کرے جنہوں نے اس رسالہ کی ترتیب وغیرہ میں حصہ لیا ہے، جنونِ اصلی اورجنونِ مستوعب اورجنونِ طاری اور جنونِ عارض کی تفسیر بدائع الصنائع، باب الولایۃ سے معلوم ہوسکتی ہے۔

وأما المجنون جنونا مستوعباً بأن جن قبل دخول شهر رمضان وأفاق بعد مضية فلا قضاء عليه عند عامة العلماء الخ، بخلاف المجنون المستوعب الخ؛ لأن المجنون المستوعب فلما يزول الخ، ويستوي الجواب في وجوب قضاء ما مضى عند أصحابنا في الجنون العارض (۱) ما إذا أفاق في وسط الشهر أو في أو

(۱) لعل لفظة وهو سقطت من الكاتب۔ سید مہدی حسن غفرلہ

لـما لو جن قبل الشهر الخ، وأما المجنون الأصلي وهو الذي بلغ مجنوناً ثم أفاق في بعض الشهر الخ، عن أبي يوسف في صبي له عشر سنين فلم يزل مجنوناً حتى أتى عليه ثلاثون سنة أو أكثر الخ. بخلاف الجنون العارض فإن هناک زمانًا لتكليف سبق الجنون إلا أنه عجز عن الأداء بعارض فأشبه المريض الخ، ولو أفاق المجنون جنوناً عارضاً في نهار رمضان قبل الزوال فتوى الصوم أجزاه عن رمضان، والجنون الأصلي على الاختلاف الذي ذكرنا الخ، والمجنون الكبير والمجنون الكبيرة يزوج عند أصحابنا الثلاثة أصلياً كان الجنون أو طارئاً بعد البلوغ الخ، والجنون إذا استحكم وهو الطويل منه فلما يزول وروي عن محمد أن الجنون القصير بمنزلة الإغماء الخ. (بدائع الصنائع)

میرے خیال میں جنونِ اصلی اور غیر اصلی وطاری اور غیر طاری اور غیر مستوعب اور عارضی اور غیر عارضی اور حادث (۱) وغیر حادث کی تفسیر ان عبارتوں سے متعین ہوسکتی ہے۔

الغرض رسالہ علماء ومفتیین زمانہ کی دشواریوں کے حل کے لئے بے حد مفید ہے، اور بہت سی سہولتیں پیدا کردینے والا ہے، اور آئے دن کی مظلوم عورتوں کی تکالیف کا بہت بڑی حد تک رافع ہے، کاش ہندوستان کے جملہ علماء حنفیہ اس پر متفق ہوجائیں اور اگر ان کے علم میں اس سے زیادہ سہولت کی روایتیں کتب فقہ احناف میں موجود ہوں، تو ان سے دریغ نہ فرمائیں۔ نیز شرائط مبینہ فی الرسالہ پر زیادہ توجہ کو مبذول فرمائیں اور اگر کتب فقہ احناف کی ورق گردانی کی جائے تو ممکن ہے کہ کچھ اور بھی آسانی کی صورت نکل آئے۔ رسالہ مذکورہ کی ترتیب وتدوین لائق صد تحسین وستائش ہے۔

أوصى بوصية ثم جن إن أطبق الجنون حتى بلغ ستة أشهر بطلت الخ. (درمختار كتاب الوصية) وراجع الدر المختار، وفي البزازية: وشمول المجنون أكثر السنة أطباق عند الإمام الثاني. وفي رواية عنه: إن أكثر من يوم وليلة

(۱) ان عبارتوں میں بھی کسی جگہ حادث کی تفسیر موجود نہیں، اس لئے ہنوز اشکال زائل نہ ہوا اور مجنون کے متعلق جس احتیاط کو ''حیلہ ناجزہ'' میں احتیاط کیا گیا ہے کہ حادث ومطبق ہر دو صورت میں سال بھر کی مہلت دی جائے اس احتیاط کی ضرورت ہے۔ عبدالکریم عفی عنہ

فإطباق، وقال محمد: سنة كاملة، وقدّره في رواية بتسعة أشهر، وقدره الإمام في رواية بشهر، وبه يفتى. ولم يقدره بشيء في أخرى الخ. والله أعلم وعلمه أتم.

میرے ناقص خیال میں مفقود کے لئے ایک سال یک روایت ثانیہ زیا کی سہولت پیدا کرنے والی ہے، جو علامہ القاہاشم کے فتویٰ میں ہے، اگر مخصوص شرائط کے ساتھ اور مخصوص حالات میں اس پر عمل کیا جائے تو زیادہ بعید نہ ہوگا۔ لأن الأمر إذا ضاق اتسع ۔ مؤلف دامت برکاتہم کا بھی اسی طرف رجحان معلوم ہوتا ہے، اور سال کی ابتداء وقت مرافعہ سے شمار کی جائے کہ اس کے نظائر میں مالکیہ نے اعتبار کیا ہے۔ چناں چہ مؤطا مع الزرقی ۳؍۷۰ باب أجل الذي لا يمس امرأة میں مرافعہ کے دن سے ایک سال کا اعتبار کیا ہے۔ والعلم عند الله تعالیٰ، وهو في أعناق العلماء أمانة۔

کتبہ: سید مہدی حسن غفرلہ
مفتی راندیر ضلع سورت
یکم اگست ۱۳۳۴ھ

○❖○

تصدیقات علماء امرتسر

☐ از مدرسہ نعمانیہ امرتسر:

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

حالاتِ حاضرہ کی پیش نظر یہ رسالہ مسلمانوں کی اہم مشکلات کا بہترین حل ہے، جملہ مسائل زیر بحث کی ایسی جامع و مانع تحقیق و ترتیب حضرت حکیم الامت مدظلہ جیسی جامع کمالات ہستی کا ہی کام ہے، اس رسالہ کی تالیف سے حضرت نے مسلمانانِ ہند پر عموماً اور علماء حنفیہ پر خصوصاً بڑا بھاری احسان کیا ہے، روزمرہ کی مشکلات کا بہترین اور صحیح ترین حل تجویز کر دیا گیا ہے، جو علماء حنفیہ کے لئے مشعل

ہدایت کا کام دے گا۔ اللہ تعالیٰ حضرت کے فیوض وبرکات سے مسلمانانِ عالم کو بہرہ ور فرمائے۔

محمد حسن	عبد الرحمٰن عفا اللہ عنہ	عبد الکبیر
صدر مدرس مدرسہ نعمانیہ مفتی امرتسر	مدرس مدرسہ نعمانیہ امرتسر	مدرس مدرسہ نصرۃ الحق امرتسر
محمد بہاؤالدین قاسمی	غلام محمد عفی عنہ	اصحاب الدین عفی اللہ عنہ
ابن حضرت مولانا مفتی پیر غلام مصطفیٰ صاحب قاسمی امرتسریؒ	امام جامع مسجد شیخ خیر الدین مرحوم امرتسر	مدرس مدرسہ تقویۃ الاسلام مفتی امرتسر
محمد نور عالم	خاکسار: حکیم محمد عبد الخالق عفا اللہ عنہ	خاکسار: عمر الدین شیخ
مدرس عربی مسلم ہائی اسکول امرتسر	چوک فرید امرتسر	(مولوی فاضل) قادیان، ضلع گورداس پور

○❖○

تصدیق از: مدرسہ بہاول پور

☐ از مدرسہ عربیہ احمد پور شرقیہ بہاول پور:

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

بعد حمد وصلوٰۃ: عرض ہے کہ فدوی نے ایام قیام تھانہ بھون میں رسائل ''الحیلۃ الناجزۃ'' وملحقات کو بغور دیکھا، صحیح پایا۔ اس فتن کے زمانہ میں اان مسائل کی اشاعت نہایت ضروری تھی، جو حضرت والا دامت فیوضکم کی سعی سے ظہور میں آئی، اللہ تعالیٰ حضرت والا کے فیوضِ ظاہریہ وباطنیہ کو ہم غلاموں کے سروں پر بعافیت قائم ودائم رکھے، اور حضرت والا ودیگر سعی کنندگان کو جزائے خیر عطا فرمائے، آمین ثم آمین۔ فقط

المحرر: واحد بخش

مدرسہ اول مدرسہ عربیہ احمد پور شرقیہ ریاست بہاول پور

حال مقیم خانقاہ تھانہ بھون

تصدیقات علماء کراچی

☐ از مدرسہ مظہر العلوم کھڈہ کراچی:

الحمد للّٰہ وسلام علی عبادہ الذین اصطفیٰ، أما بعد: حقیر نے رسالہ "الحیلة الناجزہ للحلیلة العاجزة" بہت ہی غور وخوض سے دیکھا، اس میں کچھ شک نہیں کہ ان مسائل کے حل کے لئے دیارِ ہندیہ میں بہت ہی ضرورت تھی، جناب حضرت مؤلف مدظلہم العالی اوران کے معاونین کوحق سبحانہ وتعالیٰ جزائے خیر عطا فرمائے کہ ان حضرات نے باوجود مشکلات دورِ حاضرہ بہت ہی تحقیق وتدقیق کے ساتھ ان مسائل واقعہ کو بہ نہج علماء کرام حنفیہ رحمہم اللہ تعالیٰ باحتیاط تام حل فرما کر جمیع علماء ہند پر احسان فرمایا۔

حقیر جملہ علماء کرام دیارِ ہندیہ کی خدمت اقدس میں عرض کرتا ہے کہ فتویٰ مذکورہ کو بالضرور دستور العمل فرماویں۔ خود حضرات علماء کرام حنفیہ رحمہم اللہ تعالیٰ نے اس قسم کے مسائل حاضرہ وقتیہ پر اسی طرح عمل کر کے پس آیندوں کے لئے راہِ عمل بیان فرما کر اجازت دے دی ہے کہ جزئیات مسائل میں جو آئندہ زمانہ کے مختلف ادوار میں واقع ہوتی جائیں، اسی طرح عمل کیا کریں۔ ھٰذا والعلم عند اللّٰہ سبحانہ وتعالیٰ۔

حررہ المسکین:
محمد صادق عفی عنہ
مہتمم مدرسہ مظہر العلوم محلّہ کھڈہ کراچی سندھ

ہم ذیل کے دستخط کنندگان مدرسین مدرسہ مظہر العلوم نے بھی رسالہ مذکورہ کا مطالعہ کیا، ہم بھی جناب مہتمم صاحب کے لکھے ہوئے کی شرعی طور پر تصدیق کرتے ہیں۔

محمد صدیق عفی عنہ — افضل احمد غفرلہ — عبد الصمد سربازی غفرلہ — بندہ: محمد عفا اللہ عنہ

۱۸؍ربیع الثانی ۵۳ھ

تصدیقات علماء گوجرانوالہ

□ از: مدرسہ انوار العلوم گوجرانوالہ

مکرم ومحترم جناب مولانا محمد شبیر علی صاحب زیدت برکاتہم

السلام علیکم ورحمۃ اللہ

سلام مسنون کے بعد عرض ہے کہ آپ کا ہدیہ سفینہ (رسالہ الحیلۃ الناجزہ) موصول ہوا، حسب الارشاد بندہ نے دیکھا کہ مجھے اس کے جملہ جوابات سے اتفاق ہے کہ وہ صحیح ہیں، اس سے ایک حد تک ارتداد کا سدباب ہو جائے گا، جزاکم الہ عنا وعن جمیع المسلمین خیراً۔ فقط والسلام علی الاحبۃ الکرام۔

محمد عبد العزیز

از گوجرانوالہ مسجد جامع

مؤرخہ ۵؍ربیع الثانی ۱۳۵۳ھ

میں نے بعض مقامات سے رسالہ ''الحیلۃ الناجزۃ'' کو دیکھا ہے، واقعی موجودہ ضرورت کو بطریق احسن پورا کر دیا ہے، جزاکم اللہ تعالیٰ خیر الجزاء۔

محمد چراغ

مدرسہ مدرسہ انوار العلوم جامع گوجرانوالہ

۱۸؍جولائی ۱۹۳۴ء

وباللہ التوفیق: مجموعہ رسالہ کا مطالعہ کیا، سب جوابات صحیح ہیں، فقہاء متقدمین ومتاخرین کے مسلک کو نہایت واضح کیا گیا ہے، ہندوستان میں ایسے امور کی بڑی ضرورت تھی، اللہ تعالیٰ جزائے خیر دے حضرت حکیم الامت ادام اللہ ظلہ کو جن کی سعی بلیغ سے ان مشکلات کا حل لوگوں تک

پہنچا، اللہ تعالیٰ ان رسائل کو عامۃ المسلمین کے لئے نافع بنائے، آمین۔

محمد خلیل عفا اللہ عنہ

مدرسہ مدرسہ انوار العلوم جامع مسجد گوجرانوالہ

وقتی ضروریات کو رسالہ موصوفہ میں جمع فرما کر آپ نے تمام مسلمانوں کو مرہونِ منت کر لیا ہے، اللہ تعالیٰ اس سعی بلیغ کے مقابلہ میں جزائے خیر سے مشرف فرمائے، آمین۔

عبد الواحد

مدرسہ مدرسہ انوار العلوم جامع مسجد گوجرانوالہ

تصدیقات علماء کشمیر

□ از دار الافتاء سوپور کشمیر:

احقر نے کتاب ''الحیلة الناجزه للحلیلة العاجزة'' کا مطالعہ غور وخوض سے کیا، شروع کے معیار میں اعلیٰ واکمل پائی، یہ کتاب جواہراتِ ثمینہ سے مشحون ومزین ہے، اس کتاب میں ایسے نقول ہیں جو کوئی علامہ فحول اور نکتہ رس اس کے کہنہ وحقیقت میں بلا تامل نہیں پہنچ سکتا ہے، اس میں ایسے مفصلات منحل ومنجسک ہوئے ہیں جو کہ آج تک صفحہ روزگار میں نمایاں نہیں دیکھے، اور آج تک کسی عالم فاضل نے ان کا نقشہ بحیثیت مجموعیت نہیں کھینچا۔

التماس: - اس کتاب کے انطباع کرانے میں کئی غلطیاں سرزد ہوئی ہیں؛ لیکن وہ سبقت قلم ناسخ سے ہیں، اگر چہ مصحح نے اغلاط نامہ کتاب کے ابتداء میں مع الفاظِ صحیحہ تسوید فرمائی ہے؛ لیکن بعض جگہ ابھی لفظی کئی غلطیاں رہ گئی ہیں، ان کے تدارک کا جناب مصنف یا مصحح سے توقع ہے؛ تاکہ کتاب کی وقعت ان اغلاط ناسخ سے کم نہ ہو جائے، مطالعہ کرنے والے کو۔

حقیقت: - الحمد للہ والمنۃ صاحب کتاب نے زمانۂ ضرورت کے دوران میں چار

سوئے ظلمت میں چراغِ ہدایت منجلیو روشن فرمایا؛ تا کہ کسی عابر کوشکوک کے کانٹے طلب کے پاؤں میں چبھ نہ جائیں۔فقط

العبد، خاکسار

عبدالجبار

مفتی وامام مسجد جامع سوپور کشمیر

جناب مولانا عبدالجبار صاحب مفتی وامام مسجد جامع سوپور کشمیر کی مذکورہ بالا عبارت سے میرا اتفاق ہے، مزید یہ ہے کہ موجودہ وقت کے مکدر فضا اور متعدد کمزوریوں کے باوجود ایسے اہم مسائل کا حل صرف کمالات حضرت مصنف صاحب سے ہی ہے، تعریف کی ضرورت نہیں، وقت خود بتلادے گا۔فقط

خادم المسلمین

مفتی محمد یاسین

صدر کانفرنس ومفتی دارالفتویٰ سوپور کشمیر

تصدیقات علماءِ ڈھاکہ

□ از مدرسہ عالیہ ڈھاکہ:

مکرمی زید مجدہٗ وعلیکم السلام ورحمۃ اللہ وبرکاتہ، آپ کا شکر گذار ہوں کہ اس رسالہ ملکوتیہ اور اس کے ملحقات سے مشرف فرمایا، تصدیق حاضر ہے اور بھی حاصل کرنے کے لئے کوشش کروں گا، اور التماس ہے کہ حضرت والا مولانا صاحب کی نظر انور سے اس کو گذاریئے، مشکور ہوں گا، والسلام

محمد اسحٰق عفی عنہ البردوانی

۳۰؍ربیع الاول جمعہ

بسم اللّٰہ الرحمن الرحیم

الحمد للّٰہ الذي بیدہٖ أنقة التحقیق، والصلاۃ والسلام علی من ھو بالاھتداء حقیق، وعلی آلہ وأصحابہ الذین ملکوا مناھج الحق بالتصدیق، أما بعد:

فإني قد طالعت حرفاً حرفاً ھٰذہ الصحیفة الملکوتیة الملقبة بالحیلة الناجزة للحلیلة العاجزة، فوجدتھا تردق النواظر وتجلوا الخواطر، والحق أقول: إنھا مذللة للصعاب ومسھلة لما أرید في ھٰذا الباب، ومخرجة للمظلومات من الظلمات، ومنجیة لھن من لحج المشکلات، مسائلھا مشیدۃ المباني، ورصیفة المعاني مستقیمة سمتا، لا تری فیھا عوجا ولا أمتاً، کیف لا قد حققھا واتقنھا وبصنوف التحقیقات والتدقیقات زینھا شیخنا وشیخ الإسلام الحبر المقدام والبحر الطمطام:

بحرٌ ولٰکن الطفّاوۃ عنبر ❖ مزنٌ ولٰکن الغیوث جواھر

قدوۃ المحققین، عمدۃ الراسخین، کاشف السر الخفي والجلي مولانا **محمد أشرف** علي مدظلہ العالي صاحب الأنفاس القدسیة والنفحات الإنسیة لإزالة أنوار فیوضیة مشرقة وبحار علومہ متدفقة ولعمري أنھا الحریة بأن تسمی بالحیلة الناجزۃ لتحلیة للحلیلة العاجزۃ، إذ بھا لم شعثھا وإصلاح ربھا فأطال اللّٰہ بقائہ مدی اللیالي والأیام، إذ وجودہ وبقاؤہ نعمة ونجاۃ للأنام، رأی تعلیقھن وخلّتھن فأظھر لھن سبیلاً للخلاص حین نادَوا ولات حین مناص، فیا ربنا ھب لہ من لدنک رحمة إنک أنت الوھاب الرحیم، اللّٰہ تقبل منا إنک أنت السمیع العلیم وأنا العبد المفساق إلی رحمة ربہ الخلاق.

محمد اسحق عفي عنہ البردواني موطناً والأشرفي تلمذاً والحنفي مذھباً. مسائل المختارات کلھا صحیحة.

محمد إسحق البردواني

۲۸/ربیع الأول ۱۳۵۳ھـ

رسالة حكم الازدواج صحيحة لا مرية فيها.

محمد اسحق البردواني.

الرسائل كلها صحيحة نافعة جداً.

العبد:

محمد ارشاد اللّٰه عفي عنه

معلم العربية في الكلية الإسلامية بدكه

بسم اللّٰه الرحمن الرحيم

نحمدك يا من ألهمت قلوب أولياء كما وصلوا به لمرضاتك واتحفتهم من الفقه عنك ما حازوا به أسرار خصوصياتك، ونصلي وسلم على سيدنا محمد القائل من يرد اللّٰه به خيراً يفقهه في الدين، وعلى آله وأصحابه أجمعين. أما بعد:

فقد مرحت نظري وطرحت فكري في ثلاث رسائل مبتكرة تحت عنوان ''الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة'' مع ضميمتها البديعة التي لم تنسخ على منوالها، فأيم اللّٰه نوعايتها الإمام الذي قيل في حقه: من أراد المتجر في الفقه فهو عيال على أبي حنيفةؒ لعاد قائلاً أن المؤلف قد كشف الغمة عن مهمات الأمة، فإن الحوائج البشرية قد تنوعت أنواعاً لا تكاد تحصيها العقول، ولا يحتوي على بعضها النقول، ولكن التفصى عن كل أمر مسؤول، فكانت الحاجة ماسّة إلى مثل هٰذه الوسائل الأنيقة الباحثة عن المسائل البديعة العميقة، فجاء ت بحمد اللّٰه لا تكاد العيون ترىٰ مثلها وكيف لا، وقد نسج بردها من حارث الأفكار في ثنائه وتقامرت العقول دون وصفه ولحقيق أن يقال:

باللّٰه زدني من حديث به ❖ أسبحت نشوانا كحاسر المدام

من لي بمن قاسيت من هجره ❖ شوقاً جرى في مهجتي والعظام

الجهبذا العظريف به العلىٰ ❖ أشرف العلى الخبر عالي للمقام

لا زال فـي خيـر وفـي رفـعة ❖ شـمـو على السبع انطباق الفخام

المسود الفقير:

شمس الدين غفر له

الحنفي مذهباً والديوبندي تلمذاً من أهالي ڈهاكه بنگاله

۱۸/ربيع الأول ۱۳۵۳ھ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

حضرت اقدس.......................مدظلہ العالی

بعد آداب وتسلیمات کے عرض ہے کہ خدا حضور کو بخیریت رکھے۔ ''الحیلۃ الناجزۃ'' کو بندہ نے بغور ملاحظہ کیا، اس مجتہدانہ تحقیق سے کہ اس میں ہر پہلو کو پیش نظر رکھتے ہوئے اور فروع کو اصول کے ساتھ مربوط رکھتے ہوئے جو حکیمانہ وحاکمانہ جواب تحریر فرمایا گیا ہے، ہر لفظ پر کلمہ تحسین زبان سے نکالنے کو جی چاہتا تھا، اس کی بڑی ضرورت تھی کہ حضرت والا کے مبارک ہاتھ سے اس کو اللہ نے پورا فرمایا، جزاكم الله عن المسلمين خير الجزاء۔

میں اس صحیفہ ملکوتیہ کی ہر بات سے متفق ہوں؛ لیکن مجنون (۱) کی خلوتِ صحیحہ کے متعلق جو

(۱) حضرت اقدس دام مجدہم نے ارشاد فرمایا کہ مجنون بعض اوصاف میں مشابہ صغیر کے بھی ہے، اور بعض اوصاف میں نائم کے بھی، مگر دیکھنا یہ چاہئے کہ اس مقام پر کس وصف کو زیادہ دخل ہے، صغیر کی خلوت کو بوجہ عدیم الشہوۃ ہونے کی غیر صحیح قرار دیا گیا ہے، اور مجنون عدیم الشہوۃ نہیں۔ كـمـا في الشـامية عـن البحـر بـاب العنين تحت قول الدر فلو وجب بعد وصوله إليها مرة اور نائم صاحب شہوت ہے، مگر نوم کی وجہ سے فاقد الشعور ہے، اور یہی حالت مجنون کی ہے، گو اتنا فرق ہے کہ نوم عادۃً سراج الزوال ہے، بخلاف جنون کے اور یہ فرق حکم میں مؤثر نہیں، انتہی قولہ الشریف اور مخاطب ومکلّف ہونے نہ ہونے کو اس میں دخل نہیں؛ کیوں کہ مراہق کی خلوت صحیح ہے، حالاں کہ وہ مکلف نہیں اور نائم کی خلوت صحیح ہونے میں جو اختلاف ہے یہ مضر نہیں، جو اس کی صحت کا قائل ہے اس کے قول پر قیاس ہو جائے گا، اور اختلاف تو مجنون کے مانع خلوت ہونے میں بھی ہے۔ كـمـا قـال الشـامـي تحت قول الدر: (أو مجنوناً أو مغمي عليه) وقـيـل: يـمـنـعـان فتـح، قلت: يظهر إلى المنع في المجنون؛ لأنه أقوى حالا من الكلب العقور تأمل. دراصل.....صحت وعدم صحت خلوت کا اس پر ہے کہ يـمـنـع ال........ ہے یا نہیں؟ سو صغر مانع ہے لعدم الشہوۃ اور جنون مانع نہیں اور نوم گو بظاہر مانع ہے، مگر بوجہ سریع الزوال ہونے کے اس کو قول امام پر غیر مانع قرار دیا گیا، اس سے معلوم ہوتا ہے کہ جو حضرات نوم کو مانع کہتے ہیں ان کے قول پر بھی جنون کو مانع قرار دینا لازم نہیں؛ کیوں کہ نوم ظاہراً تو مانع ہے، جنون ظاہراً بھی مانع نہیں، گو عدم شعور میں ایک گونہ مشابہ نوم ہے۔ هذا ما عندنا، والله أعلم۔

حاشیہ ۴۵ میں مذکورہ ہے، قدرے خلجان ہے، اس لئے ادب سے استفادۃ عرض ہے کہ فقہاء کرام نے صغیر غیر قادر علی الجماع کے متعلق تصریح فرمائی ہے کہ اس کی خلوت صحیح نہیں ہے۔ في الشامية: وفي خلوة الصغير الذي لا يقدر على الجماع قولان: وجزم قاضي خان بعدم الصحة، فكان هو المعتمد ولذا قيد في الذخيرة بالمراق وكذا في مجمع الأنهر اسی طرح وجودِ ثالث کے مانع خلوت ہونے سے صغیر لا یعقل کو مستثنیٰ کردیا۔ في الدر المنتقى على حاشية، مجمع الأنهر بخلاف صغير لا يعقل الخ۔ رہا مجنون سو اس کو دوسرے کی خلوتِ صحیحہ متحقق نہ ہونے کے لئے یا ہونے کے لئے ملحق او مشابہ بالصغیر کیا گیا ہے۔ في العالمگيرية مطبوعة كلكته. والمجنون والمعتوه كالصبي فإن كانا يعقلان فليست بخلوة وإن كانا لا يعقلان فهي خلوة كذا في السراج الوهاج۔ اور جنون صغر نوم ہر چند کہ عوارضِ سماویہ ہونے میں متساوی ہیں؛ لیکن نوم مؤخر خطاب ہے نہ مسقط اور صغر اور جنون مسقط خطاب ہیں، اس لئے جنون صغر کے ساتھ اشبہ اور الصق ہے، اور عبارت عالمگیریہ بھی اسی کی طرف قریب قریب تصریح کررہی ہے، پس جب جنون دوسری کے خلوت کے مانع ہونے یا نہ ہونے میں مشابہ صغیر ہوگا۔ فكان شبه الجنون ما يصغر أجلى وأولىٰ فلم تكن خلوته صحيحة۔ و نیز تتبع سے معلوم ہوتا ہے کہ فقہاء نے جنون کو کہیں مشابہ نوم نہیں فرمایا ہے، اور پھر نائم کے خلوت کو صحیح قرار دینا یہ بھی متفق علیہ نہیں ہے۔ كما يفهم من العالمگيرية: ولو دخلت على زوجها وهو نائم وحده صحت الخلوة علم بدخولها أو لم يعلم وهذا الجواب محمول على قول أبي حنيفةؒ؛ لأن عنده للنائم حكم اليقظان كذا في الظهيرية۔

حضرت والا کی خدمت میں پیش کردیا، اب جو مرضی ہو۔ إن صح فمن الله وإلا فمن هذا العبد الضعيف الخويدم

محمد اسحق عفی عنہ
کارکن باڑی ڈھاکہ
۲۸؍ ربیع الاول ۱۳۵۳ھ

آراء حضرات علماء بہار

ازامارتِ شرعیہ بہار:

محترم المقام جناب مولانا محمد اشرف علی صاحب زید مجدکم

السلام علیکم ورحمۃ اللہ وبرکاتہ

جناب کا مرسلہ رسالہ ”الحیلة الناجزة“ میری غیبت میں پہنچا، میں سفر میں تھا، اس لئے آج تک دیکھنے کا اتفاق نہیں ہوا، جناب کا نہایت شکر گذار ہوں کہ آپ نے اس ناچیز کے پاس بھیج دیا۔

اس وقت جز دوم کا مقدمہ سرسری طور پر دیکھا دار الکفر میں، قضا بین المسلمین کی ضرورت کو پوری کرنے کے لئے فقہاء حنفیہ رحمہم اللہ نے جو صورت تجویز فرمائی ہیں، وہ نہ معلوم کیوں اس رسالہ میں مذکور نہ ہوئیں۔ یعنی ”یصیر القاضي قاضیاً بتراضي المسلمین“ اور ”أن ینفقوا علی واحد یجعلونه والیاً فیولي قاضیاً الخ“۔ اور جب یہ صورت موجود ہے تو پنچایت کی صورت اختیار کرنا بلاضرورت مسئلہ غیر کا اختیار کرنا ہوگا، اس مسئلہ کی بابت شامی، بحر، نہر، فتح القدیر وغیرہ میں جو عبارتیں ہیں، وہ آپ سے پوشیدہ نہ ہوں گی، مگر سہولت کے لئے مولانا محمد علی صاحب مرحوم مونگیری کا خطبہ روانہ خدمت کرتا ہوں، جس میں وہ تمام عبارتیں مذکور ہیں؛ تاکہ جناب آسانی سے ان سب پر پھر غور کرسکیں۔

افسوس ہے کہ آج ہی چند گھنٹے کے بعد پھر باہر سفر میں جارہا ہوں، انشاء اللہ تعالیٰ۔ اچھی طرح (١) مطالعہ کے بعد جو کچھ عرض کروں گا، اس وقت جو بات نہایت اہم معلوم ہوئی اس کی طرف

---

(١) اس کے بعد ایک خط میں قضا من الکافر پر اشکال لکھ کر بھیجا کہ یہ خلاف ہے نص قرآنی: ﴿لن یجعل اللّٰه للکافرین علی المؤمنین سبیلاً﴾ کے، اس کا جواب یہاں سے لکھا گیا۔ تقلد قضا من الکافر ولایت سلطانیہ کی بناء پر نہیں؛ بلکہ حقیقت یہ ہے کہ نصب قاضی کا فریضہ جو مسلمانوں پر عائد ہوتا ہے وہ اس کو قوتِ تنفیذ ہاتھ میں نہ ہونے کے سبب ادا کے سبب ادا نہیں کرسکتے، مگر جب حکومت کافرہ نے کسی کو قاضی یا والی بنادیا تو عدم قدرت کا مانع مرتفع ہوگیا؛ لہٰذا اس کی

توجہ دلانا ضروری معلوم ہوا، اگر جناب کے متبرک قلم سے حنفیہ کے اس مسلک کا بیان بھی اب بطور ضمیمہ اس رسالہ میں شامل ہو جائے تو بہتر ہوگا، اس مسئلہ کی ضرورت واہمیت کے علاوہ پنچایت (۱) کی عملی دقتیں بہت زیادہ ہیں، اوران شرائط کی نگہ داشت بھی بہت مشکل ہوگی، فقط والسلام۔

ابوالمحاسن

محمد سجاد کان اللہ لہ

۲۵/ربیع الاول ۱۳۵۴ھ

← تعبیر یوں کی جاوے گی کہ سلطان یا والی کافر نے جو کسی کو عہدۂ قضا وغیرہ سپرد کیا ہے، دراصل وہ سپردگی اہل اسلام کی جانب سے ہے (جس پر عامۃ المسلمین کا سکوت بھی دال ہوسکتا ہے مولانا) اور حکومت کافرہ صرف پیام رساں ہے، اور اس منظوری و پیام رسانی کی شرط رفع مانع یعنی قوتِ تنفیذ حاصل ہونے کے واسطے ہے۔ حاصل یہ ہے کہ حکومت کافرہ کی طرف سے جو تقرر قاضی کا ہوا ہو وہ تولیت قضا نہیں؛ بلکہ تولیت قضا کی شرط ہے، پس اس تقریر سے اہل اسلام پر کفار کی ولایت کا شبہ بحمد اللہ بالکل رفع ہوگیا۔ فتدبر وتشکر۔ نیز یہاں کے جواب میں یہ بھی لکھا گیا تھا کہ اس کی نظیر تقلد قضا من الباغی المتغلب ہے، اور اس میں شمس الائمہ نے یہی توجیہ کی ہے جو ابھی مذکور ہوئی، عبارت شمس الائمہ کی تتمہ رقاق کے حاشیہ میں مذکور ہے

(۲) ختم پر من قوله والمعنى فيه – إلى قوله – وقد حصل۔ ملاحظہ فرمالیا جائے، بعد ازاں مولانا سجاد صاحب غالباً جمادی الاولی ۱۳۵۴ھ میں تھانہ بھون تشریف لائے، مولانا کفایت اللہ صاحب وغیرہ بھی ہمراہ تھے، اس وقت بھی مولانا سجاد صاحب نے نصب القاضی من العامۃ کو صحیح قرار دینے کی بہت سعی فرمائی، اور تقلد قضا من الکافر پر اشکال مذکور کا اہتمام سے اعادہ فرمایا کہ حضرت حکیم الامت مدظلہم نے احقر سے ارشاد فرمایا کہ غالباً یہاں سے کچھ جواب بھی تو لکھا گیا تھا، احقر نے تتمہ امداد الاحکام جلد دوم میں تلاش کر کے وہ جواب سنایا، جس میں وہ ہر دو مسئلہ یعنی "نصب القاضی ابن العامۃ" کی عدم صحت اور تقلد قضا من الکافر کی صحت پر کافی تقریر ہے، اس کو سنتے ہی مولانا حسین احمد صاحب نے فرمایا کہ اس باب میں اب کوئی اشکال نہیں رہا، مولانا کفایت اللہ صاحب نے اول تو اس فرمانے پر حیرت سے سوال کیا، پھر مختصر مکالمت کے بعد خود بھی تسلیم کر لیا، اس کے بعد احقر کو تکان ہوگیا، ان دنوں احقر بیمار تھا، اس لئے حضرت اقدس مدظلہم سے اجازت کے لئے عرض کیا، حضرت نے ارشاد فرمایا کہ وقت بھی کافی گذر چکا ہے، اور ضروری گفتگو بھی ہو چکی، اب مناسب معلوم ہوتا ہے کہ جو اشکالات ہوں ان کو قلم بند فرما دیا جائے، ان سے اطمینان سے غور کیا جائے گا، اس پر ان حضرات نے چند سوالات تحریر فرما دئے، ان میں سے بعض کا جواب تو ہو چکا تھا اور بعض کو مدینہ منورہ بھیجنا مناسب خیال کیا گیا اور وہاں سے جواب آنے پر تتمہ کی شکل میں شائع کر دیا گیا۔ ملاحظہ ہو: فتاویٰ مالکیہ کے ختم پر عنوان "الاستفتاء بالمرة الخامسة"۔ احقر عبدالکریم عفی عنہ

(۱) ان عملی دقتوں کا ان سوالات میں تذکرہ تھا جن کا ابھی گذشتہ حاشیہ میں ذکر ہوا ہے، مگر مدینہ منورہ سے جواب آنے پر سب کا حل ہوگیا، اس لئے اس جواب کو شائع کر دینا کافی سمجھا۔ واللہ الموفق (احقر عبدالکریم عفی عنہ)